Ueber die Lehre von der Einkindschaft,

von

D. Wilh. Gottlieb Tafinger.

Nürnberg,

in der Felseckerischen Buchhandlung 1785.

Vorrede.

Die Lehre von der Einkindschaft hat mit mehreren unserer teutschen Rechtslehren das Schicksal gemein, daß sie von den Rechtsgelehrten aus ganz verschiedenen Gesichtspuncten vorgetragen worden ist. Einige halten sie für ein blosses pactum successorium, andere hingegen für eine Art von teutscher Adoption, und legen ihr eine weit ausgedehntere Wirkung bey. Diese

Verschiedenheit der Grundsäze wird jedoch erst bey neuern Schriftstellern sichtbar. Georg Beyer in der Delineatione iuris Germanici Lib. III. c. 15. war einer der ersten, der sie für ein pactum successorium erklärte, und erhielt mehrere Nachfolger. Heineccius in den Elementis juris Germ. Tom. I. L. I. Tit. 7. §. 161. Engau in den Elementis iur. Germ. L. I. T. 23. §. 433. Bened. Schmidt in den principiis iur. Germ. L. I. T. 29. und unter den neuesten Herr von Selchov in den Elem. iur. Germ. §. 487. sq. handeln die Einkindschaft als einen Erbvertrag ab. Die ältere Rechtslehrer hingegen bleiben durchgehends bey dem Grundsaz, daß sie nicht blos die

Erbfolge zum Gegenstand habe, und in vielem mit der Adoption übereinkomme. Der Grund dieser Verschiedenheit konnte nun doch nicht in der Natur der Einkindschaft selbst liegen, er schrieb sich wohl eher von der ungleichen Behandlung her, welche diese Lehre erfuhr. Diejenige Schriftsteller, welche die Einkindschaft zu einem blossen Erbvertrag machten, bauten ihre Grundsäze auf die Voraussezung, daß eine Handlung, wodurch Personen ein Erbrecht gegen einander erhielten, die von Natur keines hätten, ein Erbvertrag seyn müsse, ohne zu untersuchen, ob nicht ursprünglich andere Begriffe dabey zum Grund gelegt worden seyen, woraus dieses wechselseitige Erbrecht eine Folge seyn

könnte. Das ungegründete dieser Voraussezung läst sich aus innern Gründen nicht darthun, da die ganze Sache auf der historischen Untersuchung beruht, wie und aus welchen Veranlassungen die Einkindschaft entstanden seye, und was für Begriffe bey ihrer Entstehung und weitern Entwicklung zum Grund gelegt worden seyen? um daraus den Geist des ganzen Instituts bemerken, und die Rechtsgrundsäze nach einer richtigen Analogie folgern zu können. Der Schwierigkeit dieses Unternehmens ist jedoch durch folgende Abhandlungen sehr viel benommen worden, die eine von Herrn von Puffendorf de unione prolium in den Observationibus juris universi T. I. n. 200,

die

die andere von Herrn Hofrath Gmelin im I. Th. der gemeinnüzigen Beobachtungen und Rechtsfälle, n. 22: Von der Einkindschaft besonders in Beziehung auf die Bayreuthischen Geseze. Beyde gehen von den Grundsäzen aus, welche sich durch die historische Untersuchung bestätigen, und das einzige, was mir öfters übrig blieb, war die historische Induction, welche nach dem ganzen Zweck jener Abhandlungen hinwegfiel. Ausser diesen war mir noch besonders *Ryck ab Arweiler* de unione prolium sehr brauchbar; er verkannte die Aehnlichkeit der Einkindschaft mit der Adoption eben so wenig, als ihre eigenthümliche Unterscheidungszeichen. Mehrere Abhandlungen über diese

Ma-

Materie z. E. von Ayrer, dem Freyherrn von Ickstadt u. a., die ich in der Ausführung selbst nicht angeführt habe, konnte ich nicht benuzen, weil sie von allzuverschiedenen Grundsäzen mit mir ausgegangen sind. Tübingen, im Dec. 1784.

Inn-

Innhalt.

Einleitung: Die Lehre von der Einkindschaft kann allein durch die historische Untersuchung ihrer Entstehung und weitern Entwicklung richtig bestimmt werden. §. 1 — 3.

I. Abschnitt von Entstehung der Einkindschaft und ihrer weitern Entwicklung.

A) Die erste Veranlassung dazu gab das Verfangenschaftsrecht, und die Form dazu gab die Adoption. (I. Cap.)

1) diese beyden Säze sind

a) deutlich zu erweisen

1) aus der Geschichte des Frankfurter Stadtrechts, §. 5.

2) aus dem Stadtrecht von Freyburg, §. 6.

3) aus der Gülich- und Bergischen Rechtsordnung, §. 7.

4) den Hessischen Landesgewohnheiten, §. 8.

5) dem Erbrechtsgebrauch und der Landgerichtsordnung des Herzogthums Franken, §. 9. 10.

6) aus dem Solmsischen Landrecht, §. 11.

b) mit Wahrscheinlichkeit läßt sich eben dieses von der Maynzischen Gesezgebung behaupen. §. 12.

c) einige Bemerkungen über diesen Beweis. §. 13.

2) daß die Adoption zum Muster der Einkindkindschaft gedient habe, beweisen

a) die älteste Einkindschaftsformeln, §. 14. 15.

b) die Einkindschaftsformularien in den alten Notariatsbüchern. §. 16.

c) die Zeugnisse der ältern Practiker und zwar

1) der Cameralisten von der Praxis dieses Reichsgerichts §. 17.

2) anderer Rechtslehrer des XVI und XVII Jahrhunderts, §. 18. 19.

B) Weitere Bestimmungen der Einkindschaft in den Statuten. (II. Cap.) §. 20.

1) Ihre Uebereinstimmung mit der Adoption

a) in Ansehung der Form, §. 21.

b) in Absicht auf ihre Wirkung: sie theilt den unirenden Eltern die Rechte natürlicher Eltern über die angenommene Kinder mit, §. 22. 24. insoferne diese nicht

2) durch eigenthümliche Bestimmungen der Einkindschaft eingeschränkt werden, diese fliessen aus ihrer Grundlage, der Gemeinschaft des Vermögens zwischen Stiefeltern und Stiefkindern, her, wovon das einkindschaftliche Erbrecht eine Folge ist. §. 25. daher

a) erstreckt sich dieses weiter nicht als auf elterliche und kindliche Erbschaft, §. 26.

b) gleichgemachte Geschwister erben einander nicht, weil unter diesen die Gemeinschaft nicht fortdauert, §. 27.

c) diese Gemeinschaft umfaßt das Vermögen von Kindern verschiedener Ehen; deswegen ist die Einkindschaft gefallen, wenn zur Todeszeit eines der Eltern nur von einer Seite Kinder vorhanden sind, §. 28.

d) so bald die Gemeinschaft durch wirkliche Abtheilung aufgehoben ist, hört auch die Einkindschaft auf. §. 29.

3) Beschreibung der Einkindschaft nach diesen einzelnen Zügen, §. 30.

II. Abschnitt. Kurze Entwicklung der hauptsächlichsten bey der Lehre von der Einkindschaft vorkommenden Fragen.

A) Bestimmung des Begrifs §. 31.

B) Feyerlichkeiten bey ihrer Errichtung §. 32.

C) Ihre Wirkungen äussern sich

1) sogleich nach errichteter Einkindschaft

a) in Festsezung der elterlichen Gewalt §. 33. welche iedoch

b) durch die Gemeinschaft des Vermögens unter Stiefeltern und Stiefkindern

1) im allgemeinen dahin eingeschränkt wird, daß die Eltern nichts zum Nachtheil ihrer angenommenen Kinder vorzunehmen §. 34, und folglich auch

2) insbesondere zu deren Nachtheil zu testiren nicht berechtiget sind. §. 35.

2) Nach dem Tod eines oder beyder unirenden Eltern ist

a) die vorzüglichste Wirkung der Einkindschaft die Erbfolge, vorausgesezt, daß Kinder verschiedener Ehen vorhanden seyen. §. 36. diese erstreckt sich

1) nur auf elterliche und kindliche Erbschaft, §. 37. 38.

2) nicht auf die Beerbung gleichgemachter Kinder untereinander, §. 39.

b) Fortdauer der Rechte des überlebenden Ehgatten, §. 40.

D) Aufhebung der Eindkindschaft, §. 41.

E) Erörterung einiger Fragen. §. 42.

Ein-

Einleitung.

§. 1.

Wenn man in der teutschen Erbfolge von jeher den Grundsaz, daß die Güter, so in eine Ehe zusammengebracht worden, bey derselben und denen daraus entsprossenen Abkömmlingen erhalten werden musten a), in beständiger Ausübung beobachtet, und wie aus demselben das besonders im südlichen Teutschland so sehr ausgebreitete Verfangenschaftsrecht b) entstanden, nach

a) Den Grund hievon leitet Herr Prof. Fischer aus dem ausschliessenden Miteigenthumsrecht her, welches die Kinder sogleich durch ihre Geburt an jenen Gütern erhielten, in der Erbfolgsgeschichte der Seitenverwandten, Leipz. 1782. §. 26. die Beweise s. in der Note b. *Melch. Voets* de iure revolutionis cap. 8.

b) Fischers Versuch über die Geschichte der teutschen Erbfolge, S. 233 u. f. *Estor* de iure devolutionis, cap. 2. et 3. Ien. 1738

nach welchem die Kinder bey dem Tod eines ihrer Eltern, oder des überlebenden wiederholter Verheyrathung die sämmtliche liegende Güter ihrer beyden Eltern, oder den grösten Theil derselben a) zum ausschliessenden Eigenthum erhielten, und dem überlebenden nichts als das bewegliche Vermögen und der Niesbrauch der den Kindern angefallenen Liegendschaft übrig blieb, so ist die Entstehung einer gerade entgegen gesezten Rechtsgewohnheit, wodurch Kinder verschiedener Ehen einander auch in Ansehung der erblichen Gerechtigkeit auf die aus verschiedenen Ehen herrührende Güter gleichgestellt wurden, eine um so unerwartetere Erscheinung, je gleichförmiger sonst der Gang ist, der sich bey Entwicklung der teutschen Erbfolge so wie überhaupt unserer teutschen Rechtsgewohnheiten wahrnehmen läßt.

§. 2.

Geht man jedoch auf die ersten Spuhren der Einkindschaft zurück, so wird man dieselbe in dem Zeitpunct bemerken, der überhaupt für un-

a) Daß nach dem Verfangenschaftsrecht die Kinder öfters auch nur zwey Drittheile des Vermögens, und der überlebende den dritten bekommen habe, behauptet *Estor* am a. Ort, cap. 1. §. 5. und eben dieses bestätigen mehrere Statuten und Rechtsgewohnheiten einzelner Länder.

unser ächt teutsches Recht so nachtheilig war, wo die Römische Rechtslehren immer allgemeiner und viele derselben sogar in teutsche Landesgeseze und Statuten aufgenommen wurden. Aus eben diesen Zeugnissen erhellet, daß man gegen das Ende des XV. und im XVI. Jahrhundert das Beschwerliche des Verfangenschaftsrechts einsah, und demselben abzuhelfen eine entgegen gesezte Rechtsgewohnheit allmählig einführte, nach welcher zur zweyten Ehe schreitende Personen, die bereits Kinder hatten, und also sich von diesen abtheilen, und wohl gar mit dem Mobiliar Vermögen erster Ehe hätten begnügen müssen, ihre beyderseits zusammen gebrachte Kinder, oder auch diejenige, so nur der eine Theil in die Ehe brachte, mit den zu bekommenden völlig gleichstellen konnten, „damit besonders die aus jener Ungleichheit des „Vermögens entstehende Uneinigkeiten unter „den verschiedenen Kindern verhindert, und im „Gegentheil die wechselseitige Liebe und Ein„tracht unter denselben befördert werden möch„te.„ a) Hierzu gab das Römische Recht unsern Voreltern in der Adoption eine Vorschrift an die Hand, nach welcher die Eltern ihre zusammen gebrachte Kinder wechselsweise als ihre rechte und natürliche Kinder, oder nach der

a) Sind die Worte, deren sich die meisten Statuten und Einkindschaftsformeln bedienen.

Sprache der Statuten, „als wären sie von „ihrer beyder Leibern gebohren,“ ansahen, und auf diese Art unter denselben auch eine gleiche Erbgerechtigkeit auf alles in die Einkindschaft zusammen gebrachte Vermögen aufstellten. So wie sie sich nun dieses Mittels zur Aufhebung des Verfangenschaftsrechts in einzelnen Fällen bedienten, so nahmen sie auch zur völligen Sicherheit der Kinder die nemliche Feyerlichkeiten bey Errichtung der Einkindschaft als wesentlich an, die sie in den Römischen Gesezen zur Adoption erfordert sahen, wiewohl sie zugleich manches Teutsche besonders bey den Wirkungen der Einkindschaft, der väterlichen Gewalt über die angenommene Kinder und bey der einkindschaftlichen Erbfolge beybehielten. Was nun aber eine solche Einkindschaft für rechtliche Wirkungen gehabt habe, und ob sie unter solchen Umständen als ein blosser Erbvertrag anzusehen seye, alle diese Folgerungen werden sich, wenn die obige Voraussezung von der Entstehung der Einkindschafts-Gewohnheit erwiesen seyn wird, um so richtiger bestimmen lassen, je genauer ihre Uebereinkunft und Abweichungen von der Adoption werden angegeben werden können.

§. 3.

Die gegenwärtige Abhandlung zerfällt demnach in zween Haupttheile: I) wie die Ein-

Einkindschaft in den einzelnen teutschen Provinzen entstanden seye? Ob sie wirklich auf die angezeigte Weise mit dem Verfangenschaftsrecht zusammen hange, und in wie fern sie nach dem Muster der Römischen Adoption eingeführt worden seye? Woraus sodann II) die Grundsäze der Lehre selbst zu bestimmen seyn werden.

Erster Abschnitt.

Von der Entstehung der Einkindschaft und ihrer weitern Entwicklung.

Erstes Capitel.

Von dem Verfangenschaftsrecht, als der ersten Veranlassung zur Einkindschaft, und von dem Beyspiel der Adoption, wornach dieselbe eingeführt worden.

§. 4.

Die Beweise des Sazes, daß die Einkindschaft eine neuere Erscheinung in der Gesezgebung einzelner teutschen Provinzen,

und als ein Auskunftsmittel, um der Härte des Verfangenschaftsrechts abzuhelfen aufgenommen worden seye, enthalten entweder zugleich die ausdrückliche Bestätigung des andern Sazes, daß die Einkindschaft nichts anders als eine teutsche Adoption seye, und so viel möglich nach der Römischen Adoption sich gebildet habe, oder sie bestätigen lezteres durch die Uebereinkunft der Einkindschaft mit der Adoption, welche sie aufstellen. Wegen der engen Verbindung dieser beyden Säze auch in den historischen Beweisen schien es mir daher unmöglich, diese nach jenen beyden Gesichtspuncten abzusondern, so daß mir nichts übrig blieb, als dieselbige nach den Quellen zu ordnen, aus welchen sie genommen sind, entweder also I) Stellen einzelner statutarischen Rechte und ältere Nachrichten von der Entstehung und Ausbildung solcher Landesgeseze und Rechtsgewohnheiten, oder II) Zeugnisse der ältern Praxis.

§. 5.

Ein sehr auffallendes Beyspiel, daß die Einkindschaft gegen das Verfangenschaftsrecht aufgenommen worden, gibt die Geschichte des Frankfurter Stadtrechts. Daß nach der ältern Frankfurter Reformation Verfangenschaft daselbst gegolten habe, beweist Estor a) mit

a) De iure devolutionis c. 3. §. 2.

mit den eigenen Worten dieses Statuts; und daß Einkindschaft, dieses der Verfangenschaft gänzlich entgegen gesezte Institut daselbst eingeführt worden, erhellet aus der erneuerten Reformation a). Noch mehr aber wird die obige Behauptung durch das Privilegium b) bestätiget, worinn Kayser Maximilian im J. 1494 auf eine von der Reichsstadt Frankfurt geschehene Vorstellung, daß, wenn den Bürgern erlaubt würde, Einkindschaften zu errichten, „dardurch manch Persone bey hewßlichem „Wesen beleibe, und sich selbs und seine kinder „dest stattlicher ernern, das sunst, wo sie auf „Verenderung ihres Stats mit iren Kindern „zu teilen gedrungen würden, nit beschehen „möchte,“ c) den dasigen Bürgern das

A 4 Recht

a) Erneuerte Reformation der Stadt Frankfurt am Mayn vom J. 1578. III. Buch, 10. Tit. von Einkindschaften ꝛc.

b) Diese wichtige Urkunde liefert Orth in den Anmerkungen zur ged. Reformation, in der II. Fortsez. im Anhang, Lit. B. p. 670. sq. Frankf. 1744. 4.

c) Daß unter dieser nothwendigen Theilung nach dem Tod eines der Ehgatten nichts anders als das Verfangenschaftsrecht zu verstehen seye, ist aus der Stelle selbst ersichtlich, und Orth bezeugt eben dieses am a. O. p. 185. Daß es überhaupt in dasiger Gegend eine

Recht Einkindschaften zu machen dergestalt bestätiget hat, „wann die mit Verwilligung der „lebendigen Kinder trewenhender und nechster „Freunden beschehen, und solches von beyden „teilen für Schultheisen und Schöffen des „Reichsgerichts zu Frankfort — — ge„bracht, und durch sie zugelassen und erkand „wirdet, daß es denselben Kinder Nutz und „nit besunder Nachteil oder Schad sey.„ Nach dieser Vorschrift wurde die Einkindschaft in die ältere Frankfurter Reformation aufgenommen a), und Johann Fichard wuste in der erneuerten Reformation bey Bearbeitung dieser Materie die Rechtsgrundsäze von der Adoption, die er schon bey den im Kayserlichen Privilegium vorgeschriebenen Feyerlichkeiten angewandt sah, zur weitern Bestimmung der Lehre von der Einkindschaft vortreflich zu benuzen, so wie er überhaupt dieses Stadtrecht mit vielen Römischen Rechtsazungen bereicherte.

§. 6.

Schon nach dem ältern Recht der Stadt Freyburg im Preisgau, welches dieselbe im J. 1120 von Herzog Berthold von Zähringen erhal-

eine sehr übliche Gewohnheit gewesen seye, davon s. Estor. l. c. cap. 3.

a) S. Orths Anmerkungen a. a. O.

halten hat, war nach dem Tod des einen Ehgatten des überlebenden sowohl als des verstorbenen ganzes Vermögen den Kindern verfangen a). In dem neuern Statut dieser Stadt blieb Verfangenschaftsrecht, jedoch so, daß der überlebende Ehgatte über sein zugebrachtes Vermögen einige Disposition behielt: „doch lassen wir hiemit zu, daß zwey eegemechd, „die nit eelich Erben in abstigender Linien ha„ben, einander ir gut — — vermachen, — „— überkommen sy aber nachgend eelich „kind bey einandern, so sol solich gemechd „für sich selbs krafftloß und absin, wölt aber „eins under beiden eegemechden uß seinem zu„gebrachten gut ichts umb Gott oder siner „sele heil willen verschaffen, so sol es gehal„ten werden, wie in dem Tittel von testamen„ten wyter gesezt würdt.„ b) Gleich in dem folgenden Titel c) aber bestätigte der Verfasser dieses Stadtrechts Ulrich Zasius die aufgekommene Gewohnheit der Einkindschaften, und

a) Bey *Schöpflin* in der Historia Zaringo — Badensi T. V. p. 50. S. Fischers Geschichte der teutschen Erbfolge, p. 240.

b) Nüwe Stattrechten und Statuten der Stadt Freyburg in Pryßgow, 1520. fol. III. Tract. 3. Tit. Bl. 61. b.

c) Tit. 3. von Verglichung und Anwünschung der Kind, Bl, 62. b.

sezte zur Sicherheit der zu vergleichenden Kinder die Einwilligung derselben und ihrer nächsten Freunde und Vormünder, die obrigkeitliche Erkanntnis, ob die Einkindschaft den Kindern nüzlich oder schädlich sey, und derselben Bestätigung alle wesentliche Erfordernisse fest.

§. 7.

Daß die Verfangenschaft in die Gülich- und Bergische Rechtsordnung a) als eine sehr alte dasige Landesgewohnheit eingetragen, im Gegentheil aber die Einkindschaft als eine ganz neue Sazung in dieselbe aufgenommen worden seye, bemerkt Melch. Voets in seiner kurzen aber sehr brauchbaren Geschichte dieses Landrechts b). Den deutlichsten Beweis aber, daß die Aufrichtung der leztern gegen die Verfangenschaft zugelassen worden seye, gibt der Zusammenhang, in welchem diese Rechtordnung beyde Materien abhandelt. Nachdem nemlich im 74. Cap. die alte Gewohnheit bestätiget worden, daß, „wo zwo Persohnen sich zusammen vermählet, auch Kinder gezielt, und ihrer

a) Gülich- und Bergische Rechtsordnung ꝛc. Herzog Wilhelms vom J. 1555. Düsseldorf 1696. fol.

b) In der historia iuris civilis Iuliacensium et Montensium, Colon. 1683. fol. p. 41. — 42.

„rer ein mit todt von dem andern abgangen, „die leztlebende Persohn aber zu der andern „Ehe gegriffen und in solcher Ehe gleichfalls „Kinder gezielt, sodann in Heyraths-Brieffen „oder sonst, wie es mit solcher Erbfolgung auf „den Fall gehalten werden soll, nit versehen, „die erste Kinder allsolche in erster Ehe zuge„brachte und elterliche von aufsteigender Li„nien herfliessende Erbgüter, unerwogen in „welcher Ehe die fallen, neben den in der er„sten Ehe gewonnen und geworben, ligenden „oder unbeweglichen auch zuerfallenen Gü„tern, nichts außgescheiden, allein haben „sollten, ꝛc.„ so wird gleich im folgenden Cap. hinzugesezt, „daß jedoch die Einkindschaft aus „merklichen Ursachen zugelassen seye, — — „dardurch die Kinder voriger Ehe mit denen, „so in folgender Ehe gezielt, eine Kinder seyn, „und alle elterliche Güter gleich erben sollten,„ worauf sodann die bey den obigen Beyspielen schon angeführte Feyerlichkeiten gleichfalls als wesentlich zur Beobachtung vorgeschrieben werden a).

§. 8.

Sehr merkwürdig ist die Beantwortung einiger Fragen das Herkommen in Erbfällen betreffend, welche die Vorsteher mehrerer

Städ-

a) Cap. 76.

Städte des Oberfürstenthums Marburg auf Befehl des Landgrafen Ludwigs im J. 1572 ertheilt haben a). Nach selbiger war durch jenes

a) Stadt und Landsbrauch des Oberfürstenthums Marburg, wie solcher auf Herrn Landgrafens Ludwigs zu Hessen a. 1572. ergangenes Ausschreiben von Bürgermeistern und Stadtrathen zu Marburg, Kirchhain, Frankenberg, Giessen ꝛc. über verschiedene Puncte einberichtet worden. In den Marburgischen Beyträgen zur Gelehrsamkeit, III. Stück, Marb. 1749. Die hieher gehörige Fragen waren folgende:

p. 8. N. VII.

„Wenn aber solche eheleut, welche also ohne geding zusammen kommen, kinder miteinander erzeugten, und ihrer eins vor dem andern verstirbt, wie es dann auch im gemeinen Stadt- und Landsbrauch gehalten werde?

p. 9. N. X.

„dieweil sich auch je bisweilen zutragt, daß eheleut aus den vorhergehenden ehen kinder zusammen bringen, und zwischen derselben auch dann in künftig und folgender ehe kinder einkindschaft aufrichten und mit was solennitäten? und dann durch wen? auch wie? möge uffgericht werden; und wie in krafft der einkindschafft die kinder voriger und nachfolgender ehe die eltern und hinwiederumb die eltern die Kinder erben? Kür-

ze

jenes ganze Fürstenthum Verfangenschaft eingeführt, und geschah es zuweilen, daß durch Ein-

ze halber führe ich nur die Antwort des Stadtraths zu Marburg auszugsweise hier an, da sie ohnehin dem Hauptinnhalt nach mit den andern übereinkommt; p. 13. heist es: „da die eheleut kinder mit einander erzielen, „und darnach eines vor andern todes verfährt, mit hinterlassung der kinder wenig „oder viel, so fallen alle erbgüter, so in der „ehe beede eheleut gehabt, es seynd zugebrachte, angefallene oder erkoberte gueter, „denen kindern eigenthümlichen zu, und hat „das verbliebene ehemensch an solchen guetern ferners nichts als die blose Leibzucht, „sie rühren auch gleich her von wem sie wollen.„ p. 16. aber wird die andre Frage also beantwortet: „do im ehestand kinder „erzeugt worden, und der eheleut eins mit „hinterlassung der kinder und seines ehegesellen, durch tod abgehen, und das überbleibend sich wiederumb bestatten, und in „zweyte ehe begeben auch ihm einkindschaft „uffrichten würde, so ist die einkindschafft „nicht liederlichen zu zulassen, es sey dann, „daß hieraus den kindern erster ehe ein sünderlicher nutz zu schaffen, und dieselbige zuforderst mit tüglichen Vormunden versehen, „welche neben der kinder freundschafft, sonderlich von der abverstorbenen, und der eltern seite hero hierbey seyn und erkennen „können, daß es den kindern nutz seye, und „daß auch hieruff die sach umbständlich vor „die obrigkeit bracht, und dieselbige ihren

Wil-

Einkindschaften ein anders beredt, und die Kinder verschiedener Ehen einander gleich gestellt wurden. Die Errichtung der Einkindschaft war hier wiederum durchgehends mit jenen Feyerlichkeiten verbunden, die wir bey den bisher angeführten Beyspielen bemerkt haben, und der Stadtrath zu Giessen beantwortete sogar die Frage, wie es wegen der Einkindschaften gehalten würde, sehr kurz und mit Beziehung auf die geschriebene Rechte mit den Worten: „was weiter befiehlt man den ge„schriebenen Rechten„ a). Nun war damals die Einkindschaft, wie aus dem ganzen Zusammenhang dieses Stadt- und Landsbrauchs zu ersehen ist, bisher noch als blosse Gewohnheit aufgenommen, in Hessen selbst war noch kein geschriebenes Landrecht, denn erst um eines daraus zu verfertigen, wurden diese Gewohnheiten gesammelt, man konnte sich daher auf kein anders als das gemeine geschriebene Recht beziehen, worinn allein von einer der Einkindschaft ähnlichen Rechtshandlung, der Adoption, gehandelt wird. Diese Sammlung Hessischer Ge-

„Willen hierinn und ihr decretum pro con„firmatione hierüber gebe. Wo aber sol„che solennitates unterlassen, und die ding, „wie die obrigkeit vorbracht, sich also nicht „verhalten, ist die Einkindschaft von unwür„den. „

a) In den angef. Beytr. p. 67.

Gewohnheitsrechte schreibt sich höchstwahrscheinlich mit derjenigen, welche der Freyherr von Senkenberg a) bekannt gemacht hat, aus der nemlichen Quelle her, und diese ist vielleicht nur eine abgekürzte Abschrift jener auf landesherrlichen Befehl gemachten Sammlung. Sie stimmt im wesentlichen Innhalt genau mit jener überein, und enthält also keinen neuen Beweis für den Saz, daß auch in Hessen die Einkindschaft aufgenommen worden seye, um die Wirkungen des Verfangenschaftsrechts wenigstens in einzelnen Fällen aufheben zu können.

§. 9.

Die Fränkische Landgerichtsordnung b) ist bekanntlich eines von denjenigen teutschen Landesgesezen, worinn die Einkindschaft sehr umständlich abgehandelt, und die Wirkung derselben

a) In den Selectis iuris et historiarum, Tom. III. p. 285. sqq. unter der Auffschrifft: Consuetudines et Observantiæ iuridicæ circa successiones et retractum in Hassia receptæ, et auctoritate publica collectæ sæculo XVI finiente.

b) Des Hochlöbl. Stifts zu Würzburg und Herzogthums zu Franken Kaiserl. Landgerichtsordnung vom J. 1618. bey *Ludolf* in der collectione statutorum p. 290. Wezlar. 1734. 4.

ben also bestimmt wird, daß, „die eingesezte „Eltern gegen den angenommenen Kindern, „desgleichen die Kinder gegen ihnen den Eltern, „in Erbgerechtigkeiten und allen andern Stü„cken dermassen geachtet und gehalten wür„den, als wenn die Kinder ihre rechte na„türliche Kinder, und sie der Kinder rechte „natürliche Eltern wären„ a). Diese Ein„kindschaft ist aus eben dem Grund, wie in den bisher erzählten Fällen, auch in dem Bezirk des „Fränkischen Landgerichts im XVI Jahrhun„dert aufgenommen worden. Es war nemlich nach dem Erb-Gerechts Gebrauch des Landes Franken und am Landgericht zu Würzburg b) in dieser Gegend die Rechtsgewohnheit, daß der überlebende Ehgatte bey seiner Wiederverheyrathung seinen Kindern oder auch seinem einzigen Kind erster Ehe zwey Theile des ganzen Vermögens herausgeben muste. „Derhalben (heist es ausdrücklich in denselben) „ein solcher Brauch ein harter Brauch ist, und „nit allein den Eltern, sondern auch den lezten „Kin-

a) In Fabers Staatscanzley IV. Th. 1700. p. 417. sqq. Dieser merkwürdige Aufsaz ist ein von dem Fränkischen Landgericht an den Bischof zu Würzburg über die Erbrechtsgewohnheiten dasiger Gegend erstatteter Bericht, warscheinlich aus dem Ende des XVI. Jahrhunderts.

b) cit. Staatscanzley p. 419 — 421.

„Kindern merklich und höchlich beschwehrt, —
„— und durch solche Abtheilung Vatter und
„Kinder verdorben seye, wie dann wir solches
„aus der täglichen Erfahrung erlernet.„ Daher werde es seit etlichen Jahren her also gehalten, wenn ein Vater bey seiner Wiederverheyrathung die Abtheilung zu vermeiden Einkindschaft zu errichten Willens seye, so werde solches zugelassen, „Wann wir aus empfangenen
„Bericht (von der Obrigkeit des Orts, wo der-
„selbe gesessen,) erlernet und befunden, daß der
„Vatter ein redlicher ehrlicher Mann, Item
„kein Verthuner oder Verschwender, sondern
„Nahrhafft und Arbeitsam, und die Nahrung
„des mehrern Theil von ihme herkommen, oder
„Er dieselbe mit seiner Mühe und Arbeit über-
„kommen, so haben Wir — — ihn bey sei-
„nem Erbieten lassen bleiben, und nit zu der
„Abtheilung getrungen. — — Wiewohl
„Wir aber also zu halten für billich und nützlich
„errathen, so will icht solches bey E. Fürstl.
„Gn. Räthen nit für Recht gehalten werden,
„wie dann uns ein Urtheil, so wir in solchem
„Fall gegeben, aberkannt worden, derhalben
„hoch vonnöthen, uns hierin Unterricht zu
„thun, dieweil uns solches täglich für-
„kommt.„

§. 10.

Auf diese Vorstellung des Landgerichts wurde auch in der Folge bey Verfassung der Landgerichtsordnung vom J. 1618. in vielen Stücken a) und besonders auch hierinn Rücksicht genommen, und die Einkindschaft ausdrücklich im Gegensaz gegen jene Landesgewohnheit, nach welcher „das Vermögen der „abgestorbenen Eltern auf niemand anders „dann derselben leibliche Kinder kommen und „erben sollen,„ zugelassen b). Diese grosse Abweichung von den ältern Erbfolgegrundsäzen wurde auch hier mit solchen Bestimmungen festgesezt, die uns unmittelbar auf die Quelle zurückführen, aus welcher sie in die Landgerichtsordnung übergetragen worden ist. Die Einwilligung der zu vergleichenden Kinder, wenn sie deren schon fähig seyen, ihre Vormünder und nächsten Freunde, und die vor der Landgerichtlichen Bestätigung hergehende genaue Untersuchung, ob die Eindkindschaft den Kindern nüzlich oder schädlich seye, wurden als wesentliche Erfordernisse verordnet c), und die Einkind-

a) Dieses fällt bey einer nur flüchtigen Vergleichung von beyden in die Augen.

b) Landgerichtsordnung, P. III. Tit. 108. bey *Ludolf* p. 274.

c) L. G. O. P. III. Tit. 109 — 112.

Einkindschaft selbst eine Adoption oder Annehmung fremder Kinder zu Dichtern genannt a).

§. 11.

Nach dem Solmsischen Landrecht wird den Kindern durch den Tod eines ihrer Eltern das ganze liegende Vermögen und die Hälfte der fahrenden Haabe verfangen b). Eben dieses

a) Tit. 119. §. 7. p. 293.

b) Der Graveschaft Solms Gericht und Landt Ordnung ꝛc. vom J. 1551. Frankfurt, 1612. fol. II. Th. 28. Tit. §. 6. „Weren aber Eheliche Kinder vorhanden, Alsdann sollen denselben die liegende Vätterliche und Mütterliche Güter zum Eygenthumb „gäntzlich, und die fahrend Haab zum halben Theil, auch eigenthumblich, und der „ander halber Theil dem leztlebenden anererbt und verfallen seyn, doch dem leztlebenden seinen Beysess an beyden solchen Gütern sein Lebenlang vorbehalten. Dagegen „er auch die Kinder zur Gottesfurcht auffsterziehen, und mit aller notturft versehen, „auch die Schulden so in stehender Ehe gemacht, für vollen bezahlen soll.„ Diese Stelle erklärt Estor de iure devolutionis cap. 3. §. 9. von der Verfangenschaft. Joh. Ec. Adolphi aber behauptet in der Diss. de successione conjugum mutua sive de portione conjugum statutaria juxta ordinat. pro-

Landrecht gestattet auch die Errichtung der Einkindschaft, wodurch Kinder verschiedener Ehen „einerley und gleiche Kinder werden, „derwegen auch alle ihrer beyden Eltern ver„lassene Güter, als weren sie von einem „Vat-

provinc. Solmenſ. P. II. tit. 28. Giessæ 1770. cap. IV. §. 6, daß derselbe zu dieser irrigen Meinung durch einen Druckfehler der Ausgabe vom J. 1716, worinn es Statt „Väterliche oder Mütterliche„ Väterliche und Mütterliche Güter heisse, verleitet worden seye. Es ist wahr, Estor führet diese Stelle auf die leztere Art an, allein ich sehe nichts destoweniger in beyden Ausdrücken keinen verschiedenen Sinn. Bey der ganzen Stelle fällt der Gegensaz, der zwischen dem liegenden und beweglichen Vermögen der Eheleute aufgestellt wird, in die Augen; jenes, die liegende väterliche oder mütterliche Güter, (ohne Unterschied) fällt den Kindern ganz zum Eigenthum zu, dieses die fahrende Haabe zur Hälfte. Die andere Hälfte von dieser und den Beysiz an beyden solchen Gütern erhält der leztlebende Ehgatte und bezahlt davon die Schulden, so währender Ehe gemacht worden. Diese Erklärung scheint mir um so natürlicher, da ein solcher Druckfehler, wenn er von so wichtigen Folgen wäre, bey einer unter öffentlicher Autorität gemachten neuen Auflage dieses Landrechts gewis am Ende gerügt und abgeändert worden seyn würde.

„Vatter und Mutter gebohren, zugleich er=„ben sollten,„ und sezt dabey die Beobachtung aller oberwähnten Feyerlichkeiten der Adoption fest a). Daß jene Rechtsgewohnheit der Verfangenschaft sehr alt seye, bedarf wohl keines neuen Beweises, so wie auf der andern Seite die derselben gerade zu wiedersprechende Einkindschaft mit jenen Bestimmungen, welche die Verfasser der Solmsischen Landsordnung Joh. Fichard, eben derjenige, dem Frankfurt seine erneurte Reformation zu verdanken hat, hier wiederum so sorgfältig ausführte, das Gepräge des Zeitalters trägt, in welchem sie aufgekommen ist.

§. 12.

So weit gehen die zuverläsigen Beweise des Sazes, der schon dem Hauptschriftsteller über die Einkindschaft Ryck von Arweiler b) so

a) II. Th. 20. Tit.

b) De unione prolium cap. II. n. 1. et 2. „Illud mihi vero quam simillimum sem-„per visum fuit, statuta municipalia et „inprimis hoc pactum extorsisse; nam „dum in plerisque locis aut usu longæ-„vo, aut etiam expressa reformationis „sanctione erat receptum, ut prioris ma-trimonii

so wahrscheinlich schien, daß das Verfangenschaftsrecht die Veranlassung zur Aufnahme der Einkindschaften gegeben habe. Daß im Maynzischen ehemals Verfangenschaft gegolten, bezeugt Estor a) von den Gegenden des Rheingaus; In dem Theil dieses Churfürstenthums, der in der Wetterau liegt galt Solmisches Recht b), folglich auch Verfangenschaft, und

„trimonii liberi omnia bona immobilia, „maxime quæ jam parentibus delata, et „ſtante illo matrimonio fuerant acquiſita, „præciperent, poſterioris vero matrimo„nii proles vel utroque vel etiam hocce „ſaltim matrimonio parta omnia et mobi„lia ſibi vindicarent tantum, hinc mag„na utplurimum eveniebat inæqualitas, „ut aut hi, aut illi extremam ferrent ino„piam, cum vix minimum e parentum „ſucceſſione conſequerentur, dum inte„rim alii ex eorundem ſucceſſione bene „et molliter ſe curarent Quod certe ſi „non iniquum, ſaltim prædurum viſum „fuit. Atque hinc factum, ut parentes „et amici, conniventibus oculis Magiſtra„tu ſtatuta prætereunte ad talia pacta con„volarent. „ Ihm folgte in dieser Meinung *Stockmanns* de iure Devolutionis cap. II. p. 14. Amſtelod. 1667. 12.

a) De iure devolutionis, c. I. §. 6.

b) Io. Phil. *Hahn* de effectu communionis bonorum conjugalium ſoluto matrimonio præ-

und in Erfurt galt dieselbe nach dem dasigen alten Stadtrecht a). Daß in eben diesem Churfürstenthum Einkindschaft aufgenommen worden seye, ist jedem, der nur die hauptsächlichste Statuten von dieser Materie kennt, aus der Constitutione Moguntina de unione prolium bekannt b). Wenn man nun hier Verfangenschaft und Einkindschaft wiederum beysammen sieht, so dörfte man, glaube ich, nicht ohne Grund, besonders nach den bisher angeführten Beyspielen von den angränzenden Provinzen, den Schlus machen, daß auch hier die Verfangenschaft Veranlassung zur Entstehung der Einkindschaftsgewohnheit gewesen seye.

præsertim secundum statuta Moguntina, Mainz. 1770. §. 18.

a) Willkür der Stat zu Erforte vom J. 1306. Art. 10. in Herrn Hofr. Walchs Beyträgen zum deutschen Recht. I. Th. p. 102. sqq.

b) Bey *Musculus* de successione conventionali et anomala, Ien. 1608. 4. Class. I. membr. 3. p. 26. sqq. Eigentlich aber ist sie ein Theil der Maynzischen Untergerichts-Ordnung vom J. 1534. in Abrah. Saurs fasciculus ordinis iudiciarii I. Th. Frankf. 1589. fol. Bl. 14. sqq.

§. 13.

Wem jedoch diese Vermuthung nicht befriedigend scheint, der zähle sie nicht unter die Reyhe der Beweisgründe für die obige Behauptung, und erinnere sich dabey, daß man zur Ausführung dieses Beweises nach der Natur des Gegenstands die strenge Induction nicht fordern kann, die sonst bey teutschen Rechtsuntersuchungen so nothwendig ist. Bekanntlich gieng es bey der Verfassung mancher teutscher Landesgeseze öfters etwas zufällig her; aus einem benachbarten Statut, das dem Verfasser eines solchen Landrechts gerade in die Hände kam, wurden häufig ganze Abschnitte in dieses übergetragen a), oder eine Rechtsgewohnheit verbreitete sich von einem Land ins andere, ohne hier durch die nemliche Ursache ver-

a) Ein Beyspiel dieser Art führt Herr Professor Spittler in der Geschichte Wirtenbergs S. 174. von dem Wirtenbergischen Landrecht an, welches viele Artickel des Freyburger Stadtrechts wörtlich enthalte. Von der Einkindschaft selbst giebt die Untergerichtsordnung der Grafschaft Hanau Mintzenbergk einen auffallenden Beweis; diese wurde im J. 1654 unter Chur Mayntzischer Vormundschaft gegeben, und die Mayntzische Constitution wörtlich. S. Saurs Fasciculus ordinis iudiciarii II. Th. Bl. 117. u. f.

veranlaßt zu werden, der sie in ihrer ursprünglichen Gegend ihre erste Entstehung zu danken hatte. So ist es in mehreren Landrechten sichtbar, daß das Capitel von der Einkindschaft von einem ins andere beynahe wörtlich eingetragen worden a) und gerade bey dieser läßt sich der ganz natürliche Grund denken, daß die zur zweyten Ehe schreitende Eltern auf diese Art den einfachsten Weeg zur Erhaltung der Eintracht unter ihren verschiedenen Kindern einschlugen, wodurch die Gesetzgeber leicht bewogen werden konnten, diese Gewohnheit, die vielleicht schon im Lande gangbar war, gesezlich zu bestätigen. Wenn also schon nicht alle Statuten die Einkindschaft gegen die Verfangenschaft aufstellen, so widerspricht dieses der bisherigen Behauptung nicht. Es ist genug, daß die älteste Statuten von der Einkindschaft den Beweis derselben enthalten; denn von den neuern kann ohnehin die Frage nicht seyn, da keine Materie so sehr als die Teutsche Erbfolge durch Römische Grundsäze in denselben modificirt worden ist, und also auch jene ursprüngliche Veranlassung zur Aufnahme der Einkindschaft die Beobachtung des Verfangenschaftsrechts größtentheils hinwegfallen muste.

a) *Musculus* l. c. p. 25. sqq. führt hievon Beyspiele an; und auch in der Folge wird sich diese Bemerkung bestätigen.

§. 14.

Die Zeugnisse der ältern Praxis sind entweder wirkliche Einkindschaftsurkunden, oder blosse Formularien, oder Ausführungen von Rechtsgelehrten. Alle stimmen darinn überein, daß gleich bey der Aufnahme der Einkindschaft die Adoption nachgeahmt worden seye, und legen ihr die Wirkung bey, daß die von den Eltern angetretene Kinder dadurch wechselsweise als deren rechte natürliche Kinder angesehen würden. Die älteste Einkindschafts Formel a), die ich gefunden habe, ist vom Jahr

a) Ich kann mich nicht überzeugen, daß die Urkunde, welche der Freyhl. von Gudenus in seinem Codice diplomatico, Tom. I. p. 895. unter der Aufschrift: pacta dotalia et unionis prolium inter conjuges nobiles de Hatstein a. 1296. bekannt gemacht hat, eine wirkliche Einkindschafts Beredung seye. Es heist in derselben: „Nos „Heinricus de Hazichstein, et Agnes, „relicta quondam Sifridi de Husinstain, „Conjuges — recognoscimus — —, „quod — — omnia bona nostra mobilia „et immobilia, que a tempore, quo ma„trimonium contraximus, usque ad pre„sens tempus comparavimus et adepti „sumus, et que comparare et adipisci „possumus in futurum, Liberis nostris „quos ipso tempore Contractus matrimonii

Jahr 1440. In dieser bezeugen die Schöffen der

„nii habuimus, videlicet mei Henrici „quatuor liberis, et mee Agnetis tribus „pueris, tradimus, donamus et aſſigna„mus, ut ipſa bona omnia et ſingula poſt „mortem noſtram equaliter dividant et „poſſideant tanquam veri fratres et ſo„rores et legitimi coheredes; niſi alios „pueros Deo volente procreaverimus, „qui majori et potiori jure ipſis boniſ „ſuccedant, quibus nolumus aliquod præ„judicium generari.„ Sollte man wohl in der Abrede dieser beyden Eheleute, daß ihre zuſammengebrachte Kinder alle die Güter, welche ſie ſeit ihrer Verheyrathung erworben hätten, oder noch erwerben würden, zugleichen Theilen miteinander erben ſollten, eine Einkindſchafts Beredung ſuchen, wenn man den Zuſaz dabey ſieht, daß dieſes blos in dem Fall, wenn ſie keine Kinder in dieſer Ehe bekommen würden, geſchehen ſolle. Höchſtens könnte man dabey die Vermuthung wagen, daß dieſe Urkunde vielleicht eine der erſten Spuhren des entſtehenden Begrifs der Einkindſchaft enthalte, der ſich alsdenn in der Folge erſt erweitert habe. Aber dieſelbe gerade zu für eine wahre Einkindſchaftsurkunde zu erklären wie Bened. Schmidt in der Diſſ. de unione prolium tam in genere quam in ſpecie annexa quæſtione: utrum validitas unionis privatæ per ſpecialem obſervantiam probari queat? Ingolſt. 1765. p. 16. §. 11. gethan hat, dies mögte zuwiel ge-

der Reichsstadt Frankfurt a): „Daß vor uns „komme seye Hanns Dube und Grete Clese „syn eliche Husfrau, und erkanten sich usen„berlich also, als sie zu der heiligen ee zusam„mengegriffen haben, das von ir beyder Sy„ten Fründen züschen yn berett und bete„dungen sye, — — als der egenant Hanns „Dube zwey Kinder habe, daß dieselbe Kinde, „und die Kinde, die unser Herre Got yn bey„den in forwerter mit eyn bescheren mag, eyne „Kinde seyn sollen, an allen iren guden liegen„den und farenden — — in gleicher teilun„gen geen und kommen sollen zu allen denen „Rechten und in der Mase sie von irer beyden „Libe geborn weren; fortmen sy berett, was „Sache, das is Got also fugete, daß Hanns „Dube — von todeswegen verfare, ee „das die obgen. Grede, und nit Leibserben „im Leben liesse, die sie zwei miteynander „gehabt hetten; so sulde die vorgen. Grede „binnen den nechsten 6 Wochen ungeverlich „mit

gewagt scheinen, wenn man sich die Einkindschaft mit der ihr eigenthümlichen Bestimmung denkt, daß sie eine Gleichstellung aller Kinder der zusammen gebrachten und noch zu hoffenden enthalte, und damit den Inhalt dieser Urkunde vergleicht.

a) S. Orths Anmerkungen zur Frankfurter Reformation, im Anhang der II. Fortsezung, p. 671, n. 2.

„mit den vorgenannten Kinden teilen (die „Einkindschaft also gefallen seyn). — — „Auch so stunde do vor uns N N die sich nann„ten der Kinder nechste Frunde, von ir unter„wegen, und erkannten, daß die Beredungen „und Sachen, wie vorgeschriben steet, mit „irem Bywesen guten Willen und Wissen und „nach aller Gelegenheit in derselben Kinder da„mit guter Wille und Verhengnis also sy, de „stete und feste halten sulden, one Intrag und „Geverden.„

§. 15.

In einer andern gleichfalls vom Schöffenrath zu Frankfurt bestätigten Einkindschaftsberedung vom J. 1468 a) wird mit eben der Genauigkeit das vorhergegangene Zeugnis und Einwilligung von der Kinder nächsten Verwandten, daß die Einkindschaft zu deren Vortheil seye, beschrieben und ausdrücklich bestimmt, daß die zusammengebrachte Kinder Eynkind gemacht seyn, und „als ob sie liplich „Geschwister„ zu gleichen Theilen erben sollten. „Das Leztlebend soll auch ire Kinder von „beiden teilen, wiewohl iß sich wieder veren„dert hette, by ime in synem Huse Wonunge „und Costen halten, sie erberlich mit Cleydun„gen

a) Ebendas. p. 672.

„gen versehen, zur erberkeit erziehen, und inen „tun als Vater und Mutter billig tun sollen, „und so ire Kinder von beyden teilen zu iren „manubaren dagen kommen, sie seyen geistlich „oder werntlich verendert, ir iglichen zu der „Veranderung nach Gestalt und Gelegenheit „geben und tun, als da sin narunge erlyden „und ertragen moge.„ Noch in einer andern Einkindschaftsformel wird sogar der Ausdruck Einkindschaft und Adoption miteinander verwechselt a), und durchgehends in auen andern zugleich mit dieser angeführten Formeln mit klaren Worten festgesezt, daß die unirte Kinder gehalten werden sollten, „als ob sie lipliche „Geschwisterde und von ine einem Vater und „Mutter glich geporn weren.„

§. 16.

Auch die Formulare von Einkindschaftsberedungen in den alten Notariatsbüchern beweisen, daß die Einkindschaft nach dem Muster der Adoption sich gebildet habe. Zur Probe sey es erlaubt, nur eines von mehreren Beyspielen auszugsweise anzuführen. Johann Heliam Meichßner b) liefert unter andern Formularen auch

a) p. 673.

b) in dem Thesaurus aureus, Hoch oder gemainer teudtscher Nation Formular, Frankfurt, 1588. fol. p. 69.

auch folgende Einkindschaftsurkunde: „Ich N
„und N sein eheliche Haußfraw bekenne, daß wir
„uns freywilliglich mit unsern Kindern, so ich
„obgenannter N bey meiner vorigen Hauß-
„fraw — — überkommen hab, und von
„irentwegen mit den Ehrbarn N N und N
„Mutterhalb der Kind nechste Freundtschafft,
„desgleichen N und N der Kind Pfleger von
„der Oberkeit hiezu verordnet, und sonderlich
„mit Wissen — der Hochgelehrten — —
„Herrn N Vogt und Gerichts zu N — —
„als Oberpfleger der Waysen, und für die
„Theilung, so wir mit den gemeldten Kindern
„ires Vätterlichen und Mütterlichen Erbs
„halb, nach der Stadt N Recht, Herkommens
„und Gewohnheit zu thun schuldig gewest we-
„ren, gütlich und freundtlich geeint und ver-
„tragen haben, — — daß die vorgemeldten
„unsere N zusammengebrachte Kinder nun fort-
„hin unser beyder Kinder heissen und syn, und
„wir dieselbigen — — getrewlich, vätter-
„lich und mütterlich haben, halten, erziehen
„und fürschen sollen und wöllen, zu gleicher
„weis als ob sie von unser beyder Leiben ehe-
„lich geboren weren. — — Und wir obge-
„nannten der Kinder nechsten Freundt und
„geordnete Pfleger bekennen auch sonderlich mit
„diesem Brief, daß Wir diesen Vertrag als ein
„Sach den obgemeldten Kindern nützer und
„besser dann die Theilung, berathlich mit gu-

„tem

„tem Willen angenommen, abgeredt und be„schlossen haben ꝛc.„ Eben so werden in andern Formularen diese nemliche Feyerlichkeiten, die genaue Untersuchung, ob die Einkindschaft den Kindern vortheilhaft oder nachtheilig seyn würde, die Einwilligung ihrer nächsten Verwandten und Vormünder, und die obrigkeitliche Bestätigung durchgehends beobachtet, und die Wirkungen der Einkindschaft nicht blos in ein gleiches Erbrecht, sondern überhaupt in eine Gleichstellung der unirten Kinder gesezt a).

§. 17.

Die Rechtslehrer des XVI. und XVII. Jahrhunderts haben beynahe durchgehends aus dem Römischen Recht den Zweifel gegen die Einkindschaft, daß sie als ein pactum successorium contra bonos mores und den gemeinen Rechten zuwieder seyn würde, sie stimmen daher alle darinn überein, daß dieselbe nicht als ein solches pactum successorium anzusehen, sondern vielmehr nach der Ana-

a) Beyspiele hiervon s. in Abrah. Saurs dives Notariorum penus d. i ein neu Formular und vollkommlich Notariatbuch ꝛc. Frankf. 1598. fol. p. 492. sqq. Rhetorica und Formulare teutsch dergleichen nie gesehen ist ꝛc. durch Alexander Hugen Tübingen, 1650. fol. Bl. 148. b.

Analogie der Adoption zu beurtheilen seye a). Blos in dieser Rücksicht erkannten die gewissenhaft Römischgesinnte Beysizer des Cammergerichts die Gültigkeit der Einkindschaft, wenn bey Errichtung derselben die zur Adoption wesentliche Feyerlichkeiten beobachtet würden, und bestätigten die Constitutionem Moguntinam de unione prolium, weil diese hierinn die Vorschrift der Adoption befolgte. b). So wurde der Saz bey dem Cammerge-

a) *Ryck ab Arvveiler* de unione prolium cap. 3. n. 6. vertheidigt die Rechtmäßigkeit der Einkindschaft gegen diese Vorwürfe hauptsächlich aus dem Grunde, „quia hæc pacta „non principaliter nec præcipue erigun-„tur super hæreditate vel successione fu-„tura, sed super filiationis iure.„

b) Das Zeugniß des Andr. Gail Lib. II. Obs. 125. ist hievon folgendes: „Ex facto „proponebatur, utrum uniones prolium „de iure subsistant? — Ratio dubitan-„di ex jure communi desumitur, quo pa-„cta futuræ successionis, præsertim acqui-„rendæ, adeo improbata sunt, ut ne jura-„ta quidem valeant. — Hac ratione du-„bitandi non obstante conclusum, hujus-„modi consuetudines et statuta de unio-„ne prolium eatenus valere, et de jure „subsistere, si ad unionis contractum ex-„actam caussæ cognitionem requirant, et „certas solennitates præscribant, *ut scilic.*

gericht als ausgemacht angenommen, daß die Einkindschaft die ganze Form der Adoption haben müsse, und daß sie dieser auch in ihrer Wirkung, der Erlangung der elterlichen Gewalt, ähnlich seye a).

§. 18.

Diese aufgestellte Analogie zwischen der Einkindschaft und Adoption war nicht blos Grund-

„*ante unionis contractum, præsentibus tutoribus vel curatoribus et consanguineis, inprimis excutiatur, quæ sint facultates eorum, quorum nomine parificatio prolium petitur, ut ex comparatione earum æstimetur, an ea utrisque salubris sit futura, idque apud magistratum loci et competentem judicem causa cognita fiat, quemadmodum in simili, in adoptionibus et arrogationibus, quæ naturam imitantur, et cum hoc unionis contractu comparari possunt, receptum est,* per text. in L. 2. C. de adopt. L. nec hi. §. et primum. ff. eod. §. cum autem I. d. tit. — *Hinc est quod ordinatio Moguntinensis de unione prolium in Camera confirmata sit, eo quod plenam exactamque causæ cognitionem requirat, an expediat an utrisque salubris sit etc.*„

a) Dis bezeugen mit beynahe wörtlicher Wiederhohlung der angeführten Stelle Gails z. E. *Gylmann* in Symphoremate supplicatio-

Grundsaz der ältern Cammergerichtlichen Praxis. Auch die andern Rechtslehrer behaupteten, zum Theil mit ausdrücklicher Beziehung auf diese beym Cammergericht angenommene Lehre, eben dieselbe Meinung. Giphanius nennt die Einkindschaft eine quasi adoptionem a). Abrah. Saur legt ihr die Wirkung der Adoption bey, wann er sagt, „daß „dadurch die Kinder erster Ehe mit den zu„gebrachten auch den zukünftigen Kindern zwey„ter Ehe einerley und gleiche Kinder werden, „derowegen auch alle ihrer beyden Eltern ver„lassene Güter, als wenn sie von einem Vat„ter

cationum Cameralium Tom. I. Part. III. Vot. 13. p. 66. *Ioh. Thilmann de Benignis* Decisionum Cameralium syntagm. II. Dec. I. n. 8. p. 206. sqq. Sie nehmen die genaue Verwandschaft der Einkindschaft mit der Adoption an, daß sie sogar eine Einkindschaft ohne die Form der Adoption für nichtig erklären. Nur *Meichsner* Decisionum Cameralium Tom. IV. Dec. 6. n. 32. unerachtet er die Aehnlichkeit dieser beyden Institute nicht verkennt, scheint noch auf eine Bestimmung der Einkindschaft, die in ihrer eigenthümlichen Beschaffenheit liegt, ich meine, die dabey zum Grund liegende Gemeinschaft der Güter zwischen Stiefeltern und Stiefkindern Rücksicht zu nehmen.

a) In Commentar. ad Inst. Tit. II. de adopt.

„ter und Mutter geborn, zugleich erben„ a). Valent. Forster gründet sogar die Entscheidung eines Falls auf die Voraussezung des allgemein angenommenen Grundsazes, daß die Einkindschaft nach eben den Regeln wie die Adoption beurtheilt werden müsse b), und Johann Fichard, der Verfasser der Frankfurter Reformation und des Solmsischen Landrechts pflichtet diesem Grundsaz mit folgender Bestimmung bey, daß sich die Einkindschaft „fast durchaus mit der Arrogation und „Adoption vergleiche, ausserhalb, daß den „Weibern zu adoptiren und zu arrogiren ver„boten, und dann, daß die Succession in der „Einkindschaft etwas reichlicher und vollköm„licher

a) in den güldnen Auszug und Fluß von Erbschaften, Frankf. 1580. fol. II Th. 3. Cap. von Succession und Erbschaft mancherley Kinder, so Stieffkinder genanndt werden, und derer wann die Einkindschaft gemacht wird etc.

b) in den Consiliis Marburgensibus Vol. I. Cons. VIII. n. 2. sagt er: „prima ab „omnibus pro recepta sententia habetur, „et communi assensione probatur, quod „unio prolis, quae novis Germaniae mori„bus inducta est, nulli juris civilis mate„riae, quam adoptioni sit similior, et „omnia fere cum hac communia habeat, „iisdemque regatur et gubernetur re„gulis.„

„licher ist„ als in der adoption, darinn die „Eltern ire adoptirte Kinder weiter nicht, „als allein quoad usum fructum und Bey„seß, erben. Aber in Einkindschaften erben „Vatter, Mutter, und die Kinder einander, „als ob sie recht natürliche Eltern und Kin„der seyn. „ a). Ueberhaupt stimmen hierinn die ältern Rechtslehrer b) so sehr überein, daß ich keinen einzigen, mit den bisher angeführten gleichzeitigen gefunden habe, der davon abgewichen wäre.

§. 19.

Diese angeführte Zeugnisse der ältern Praxis sind in vorliegenden Fall als wirkliche Be-

 lege

a) Tom. II. Consilior. cons. 89. n. 2.

b) So sagt Christ. Phil. Richter Consilior. Vol. I P. VI. cons. 34. : „Solches uff „Teutsch zu erklären, ist oben gesagt, daß „die Einkindschaft seye wie ein Anwünschung, „als einer nimmt eines fremden Kind zum „Sohn oder rechten Tochter auf, gleich als „sey es sein eigen Kind. „ Eben dis behaup„ten z. E. *Consilia Argentoratensia* Vol. II. cons. 23. n. 26. *Cothmann* Responsor. Juris Vol. IV. R. 19. n. 57. *Collegium Argentoratense* ad Tit. 7. ff. de adopt. n. 67. sqq. *Frantzke* variar. Resolution. Lib. II. Res. 28. n. 6. sqq. u. a. m.

lege zu der weitern Entwicklung der Lehre von der Einkindschaft um so wichtiger. Im XVI. Jahrhundert breitete sich dieselbe hauptsächlich aus a) und natürlicherweise giengen die Grundsäze, welche durch die Praxis, die damals schon grossentheils in den Händen Römischer Rechtsgelehrten war, und in den noch etwas frühern Statuten, worinn Einkindschaft vorkommt, aufgestellt waren, auch in die Statuten über, die zu iener Zeit und in der Folge noch öfters sogar von solchen Rechtsgelehrten b) verfaßt wurden.

a) Beweise hievon S. oben §. 16 — 12.

b) S. §. 6. 7. u. 12.

Zwey-

Zweytes Capitel.

Von der weitern Entwicklung und Bestimmung der Einkindschaft in den einzelnen Statuten.

§. 20.

Noch fehlt zur richtigen Darstellung der weitern Entwicklung der Lehre von der Einkindschaft die Hauptuntersuchung, wie dieselbe in den einzelnen Statuten ausgeführt und bestimmt worden seye? Hier wird es sich vielleicht näher bestimmen lassen, wie weit jene Analogie zwischen der Adoption und Einkindschaft geltend seye, und worinn das eigenthümliche der leztern sich unterscheide? Es ist schon eine natürliche Folge der Einkindschaft, wenn man sie auch blos als eine Handlung ansieht, wodurch zwischen Kindern verschiedener Ehen ein gleiches Erbrecht an dem gemeinschaftlichen Vermögen ihrer zusammen heyrathenden Eltern aufgestellt werde, daß dadurch die Kinder in eine nähere dem Verhältnis leiblicher Kinder zu ihren Eltern ähnliche Verbindung gesezt werden. Die daraus fliessende Administration des nunmehr in eine gemeinschaftliche Masse geworfenen Vermögens, die dem unirenden Vater zukommt, würde allein schon

ein von dem Verhältnis der Stiefkinder zu Stiefeltern ganz verschiedenes Verhältnis zwischen den unirenden Eltern und angenommenen Kindern bewirken. Doch diese natürliche Folge war gewis nicht der einzige Grund, warum die Gesezgebungen der einzelnen teutschen Länder die Wirkung der Einkindschaft weiter als auf die blosse Einkindschaft ausgedehnt haben. Der Name Einkindschaft, der so alt als das Institut selbst ist, fast wie viele unserer teutschen Rechtswörter, den wahren ursprünglichen Begrif der Sache selbst in sich, und wenn dieser in einigen Statuten so genau nicht entwickelt ist, so mag wohl der Sprachgebrauch, der den ganzen Begrif mit dem Wort selbst verband, die Ursach gewesen seyn, warum dieses, vielleicht sogar als überflüssig, unterlassen worden.

§. 21.

Es ist schon bey den gleich Anfangs angeführten statutarischen Beweisen aus den Frankfurtischen, Freyburgischen, Gülich- und Bergischen Rechtsordnungen, den Hessischen Landesgewohnheiten, der Fränkischen Landgerichtsordnung und der Landsordnung der Grafschaft Solms (§. 5 — 11.) bemerkt worden, daß dieselbe zur Errichtung der Einkindschaft eben die Feyerlichkeiten als wesentlich erfordern, die

bey

bey der Adoption festgesezt sind. Die Maynzische Constitution wurde deswegen von dem Cammergericht bestätiget, weil sie diese Formalien enthielt (§. 17), und im Zweybrückischen wurde sie wörtlich aufgenommen a). Das Wormsische Stadtrecht b) sezt die Einwilligung des Ahnherrn oder der Ahnfrau der Kinder, und in deren Ermanglung der andern nächsten Freunde, denen die Vormundschaft nach der Stadt Recht zukomme, die genaue Untersuchung, ob die Einkindschaft den Kindern nüzlich oder schädlich seyn würde, und die obrigkeitliche Erkanntnis und Bestätigung als wesentliche Erfordernisse fest. Das Heilbronner Stadtrecht c) verordnet: „wo sich begebe, so von zweyen Ehegemächten eins ver„storben were, mit hinterlassung ihr beyder

 „eh=

a) Im 104. Art. der Untergerichts-Ordnung des Herzogthums Zweybrücken rc. 1722. 4.

b) Satzung Statuten und Ordnungen rc. Weiland in des H. Reichs Statt Worms fürgenommen, Jetz new an tag geben. Frankf. 1531. fol. V. Th. des V. Buchs, 4. Tit. Bl. 70.

c) Statuten, Satzung, Reformation und Ordnung bürgerlicher Polizey, des Heyligen Reichs Statt Heilbronn, 1551. MSC. I. Th. 20. Tit.

„ehlicher Kinder, und das Ueberlebend wollt sich
„in die ander Ehe thun, und die Einkindschafft
„machen, so sollen der Kinder Vormundt, oder
„wo die nit weren, der Kind nechste Freundt,
„und die dann Erben seyn möchten, vornem-
„lich vier derselben nachgesipten, von des ab-
„gestorbenen Ehegemahls Seiten her — dar-
„zu beruffen werden; diese jeztgemelte sollen
„sich des verstorbenen Nahrung, und was die
„Kinder ererbt, erkundigen, und was sie von
„dem Ergebnen und gemachten Vatter und
„Mutter, wo die Einkindschafft fürgangen, er-
„ben möchten, ob ein gleichheit beeder Nah-
„rung erfunden werdt oder nit. — — Be-
„finden die Vormunder oder Gesipten kein gros-
„se Ungleichheit, oder daß der Kinder Nah-
„rung nit so groß und stattlich were, daß man
„sie davon erziehen, und derenhalb Verglei-
„chung einer Einkindschaft den Kindern nutz
„und gut seyn möcht; so solle durch die Vor-
„munder oder Gesipten ein maß der Einkind-
„schaft — — in Schrifft begriffen, und
„allhie uns einem Rath fürbracht werden; —
„ — Alsdann soll der Begrif der Einkind-
„schafft erwogen, und der Sachen Gelegenheit
„summarie erkundigt, und alsdann mit der Er-
„kanndtnus bekräfftigt und eingeschrieben, auch
„den Partheyen glaublicher Schein mitgetheilt
„werden, auf ihr Begehr. „ Eben diese For-
malien schreibt das Chur-Pfälzische Landrecht
bey,

beynahe mit den nemlichen Worten vor a). So stimmen ferner in der Festsezung dieser Form und besonders in Ansehung der genau anzustellenden Untersuchung, ob die Einkindschaft den Kindern nüzlich oder schädlich seyn würde, auch die übrige Statuten b) überein, wel-

a) Churfürstlicher Pfalz bey Rhein ernewert und verbessertes Landrecht 1611. fol.

b) Herzoglich Wirtenbergisches Landrecht III. Th. Tit. 9.

Landrecht der Churfürstlichen Durchlaucht in Bayern, Fürstenthumbs der Obern-Pfalz I. Th. 26. Tit. bey Mich. Münchmeyers in dem Compendium des Oberpfälzischen Landrechts, Sulzbach, 1689. 4. p. 140.

Erneuert und vermehrtes Landrecht des Erzstifts Trier. 1713. 4. Tit. 9.

Der Stadt Basel statuta und Gerichtsordnung, 1719. fol. III. Th. Tit. 8. Dieses ist das einzige Schweizerische Gesez, in welchem Einkindschaft vorkommt. S. Eydgenoßisches Stadt- und Landrecht, darinnen der XIII. löbl. Städt und Orten der Eydgenosschaft Stadt- und Landgeseze vorgestellt und erläutert werden, von Hanns Jacob Leu, Zürich, 1727. 4. I. Th. p. 427. Vielleicht wurde Basel durch seine hohe Schule früher als andere Schweizerische Gegenden mit dem Römischen Recht bekannt, und nahm damals, als der Gebrauch

welche alle hier auszugsweise anzuführen zu weitläuftig seyn würde, zumalen bey einem Saz, der nicht erst durch Zusammenstellung und Vergleichung erwiesen werden darf, sondern beym ersten.

brauch der Einkindschaften durch Hülfe des Römischen Rechts aufkam, denselben auch unter seine Rechtsgewohnheiten auf.

Chur-Cöllnische Rechtsordnung, 1723. fol. I. Th. 10. Tit.

Der Grafschaft Hohenlohe gemeinsames Landrecht, Oehringen, 1738. fol. I. Th. 6. Tit.

Die Bayreuthische Landes Constitution d. d. 16. Sept. 1722. Tit. VII. §. 20. bestätiget das bisher gesagte mit folgenden Worten: „Die Einkindschaft oder Annahme für rechte Kinder, zu Latein unio prolium genant, soll nit gelten, daferne sie nicht von der Obrigkeit, mit Vernehmung der nächsten Freunde, auch der Kinder selbst, wann sie puberes sind, und ihrer Vormünder, welche in allen Fällen zu adhibiren, solchemnach praevia causae cognitione, ob nemlich solche Annahme für rechte Kinder, den Kindern nüzlich und nöthig sey? confirmiret, die Bewegursache sothaner Confirmation in eine glaubwürdige schrifftliche Urkunde gebracht, und darinnen speciatim exprimirt werden.“ In dem Corpus Constitutionum Brandenb. Culmbacensium, Part. II. Tom. I. p. 208.

ersten Anblick dieser Statuten in die Augen fällt a).

§. 22.

Diese Uebereinkunft der Einkindschaft mit der Adoption ist nicht die einzige, welche in den

a) *Klock* Tom. III. Consil. 160. erwähnt einer ordinatio provincialis Reverendissimi Dni. Georgii, wodurch die Einkindschaft in dem Bisthum Speyer bestätiget seye; diese habe ich nirgends, auch in der Bibliotheca juris statutarii des Herrn von Selchow nicht angeführt gesehen, vielweniger zur Hand bekommen können. Das beste ist, daß Klock in dem angeführten consilium ziemlich ausführliche Nachricht von derselben giebt, besonders da er einen Fall von der Einkindschaft aus dem Speyrschen in Beziehung auf diese Ordination entscheidet. Er sagt von den Solennien folgendes: „Requisita autem unionis secundum Consuetudinem et Ordinationem provincialem haec sunt, primo ut fiat coram Sculteto et duobus Senatoribus praesentibus „et consentientibus agnatis ab utraque „parte similiter duobus, vel pupillorum tutoribus: Inprimis vero inquiratur in facultates eorum, qui unionem hanc inire „cupiunt, et aestimetur ex comparatione „facultatum, an talis cooptatio expediat „nec ne. Deinde ut instrumentum unionis in scriptis fiat, et Magistratui ibidem „insinuetur, ejusque sigillo muniatur.„

den Statuten aufgestellt wird. Mehrere sagen sogar ausdrücklich, daß in der Einkindschaft eine Annehmung an Kindes Statt liege. Das Kehdinger Landrecht a) drückt sich also aus: „Würde aber der, oder „diejenige, so sich mit dem überlebenden Va„ter oder Mutter wieder verehliget, die Kin„der erster Ehe für Kinder annehmen, ist „der Abtheilung nicht nöthig.„ Die Glosse zu dem Oldenburger Stadtrecht b) sagt, daß der überlebende Ehgatte nicht schuldig seye, sich von seinen Kindern abzutheilen, „sondern „nach de andere Frowe de Kinder vor öhre „Kinder annehmen, und werden alsdenn sol„ke Kinder der ersten Ehe den Kindern, so bey„de Ehelüde miteinander in der lesten Ehe „telen, gelick geholden.„ Die Hennebergische Landsordnung c) sagt nach vorausgeschickter Bestimmung einiger Erbfälle: „in Gleich„nuß soll es mit den Kindern, die in der an„dern Ehe erbohren, wo alle Kinder erster „und

a) Tit. 19. §. 2. bey *Puffendorff* Obs. Tom. I. im appendice statutorum, N. V. p. 155.

b) Diese ganze Stelle s. ebendas. Obs. 200. §. 3. p. 485.

c) Der Fürstl. Graffschaft Henneberg Landesordnung de a. 1539. Meiningen, 1720. fol. III. Buch, 12. Cap. §. 3.

„und anderer Ehe, durch sonderlich Verträ„ge, Adoption und pacta ein Kind gemacht, „in allen vätterlichen und mütterlichen Gütern „gehalten werden.„ Die Stelle der Fränkischen Landgerichtsordnung nach welcher die durch Einkindschaft verbundene Eltern und Kinder in Erbgerechtigkeiten und allen andern Stücken gehalten werden sollten, „als wann „die Kinder ihre rechte natürliche Kinder, und „sie der Kinder rechte natürliche Eltern wä„ren,„ ist oben (§. 9.) so wie die andere, worinn die Einkindschaft eine Adoption oder Annehmung fremder Kinder zu dichtern genannt wird (§. 10.), angeführt worden, und auch hieher mit der so eben angeführten Bayreuthischen Landes Constitution von 1722. zu vergleichen. Die ganze Sache scheint mir das Hohenlohische Landrecht a) am treffendsten auszudrücken, wo es heist: „Es ist aber die„se Einsezung zu rechten Eltern, oder die „Einkindschaft ein solcher Vertrag, darinn „von zwey zusammen heyrathenden Personen „eine gegen der andern Kinder voriger Ehe, „an statt eines rechten Vatters, oder einer rech„ten Mutter zu seyn sich erkläret, damit die „von beyden oder einem Theil zugebrachte Kin„der, mit denen, welche aus der bevorstehen„den Ehe gehofft werden, in dem zusammen„gesez-

a) I. Th. Tit. 6. §. 2.

„gesezten gemeinschaftlichen Vermögen, an „denen Eltern gleiches Erbrecht haben sollen.„

§. 23.

Auch die übrige Statuten, die von der Einkindschaft handeln, sezen nicht blos ein gleiches Erbrecht der unirten Kinder als den einzigen Gegenstand derselben fest, und legen vielmehr den gemachten Eltern solche Befugnisse bey, die nur aus einem fingirten Recht der väterlichen Gewalt hergeleitet werden können. Die Wörmsische Statuten a) und die Maynzische

a) im V. Th. des V. Buchs, Tit 4. fol. 70. Nach diesem Statut im IV. Th. des IV. Buchs Tit. 4 erhält sogar der gemachte Vater den Niesbrauch solcher Güter, welche den angenommenen Kindern während der Ehe angefallen sind, wenn dieselbe „noch nicht „fünf und zwanzig Jahr alt, oder noch „nicht in ehlichem Stande und in Gewalt„sam ihres gemachten Vatters weren.„ Eben so verordnet das Trierische Landrecht Tit. 9. §. 8. „Wenn bei aufgerichteter Ein„kindschaft eins solcher Ehgatten verstürbe, „welches aus vorhöriger Ehe einige Leib„züchtige Güter zugebracht, wird die Leib„zucht mit dem ablebenden zwar erloschen, „jedannoch als lang das überlebend Ehegatt „die parificirte Kinder alimentirt, geniesset „selbiges solcher Leibzucht.„

zische Constitution verordnen beyde die genaueste Untersuchung des Vermögens der Kinder sowohl als der Eltern a), welche nicht nöthig wäre, wenn nicht vorausgesezt würde, daß dem gemachten Vatter die völlige Administration und der Niesbrauch des von den Kindern eingebrachten Vermögens zustehe. Keine von beyden legt dem gemachten Vatter die Verbindlichkeit auf, Rechnung von seiner Verwaltung abzulegen, wozu er ohne Ausnahme verbunden wäre, wenn er den Niesbrauch jenes Vermögens nicht hätte b). Schon diese beyden Befugnisse bestimmen das Verhältnis der angenommenen Eltern, wie sie die Constitution selbst nennt, gegen die angetretene Kinder ganz anders, als wenn blos ein gleiches Erbrecht der ganze Zweck dieser Einkindschaften wäre. Die Maynzische Constitution bezieht sich hierauf ganz deutlich, wenn sie Einkindschaften zu errichten in dem Fall erlaubte, wenn „der „Kinder Nahrung nicht also groß und nahmhaftig, daß man sie darauß erziehen möchte,„ befunden würde. Hier wird also die Er-

a) Bey *Musculus* l. c. Class. I. Membr. III. p. 27.

b) So erklärt Herr von Puffendorf Obs. 200. §. 3. u. 11. den Innhalt dieser Constitution.

Erziehung als ein rechtmäsiger Beweggrund zur Aufrichtung der Einkindschaft aufgestellt, und ist mit unter den Nuzen der zu unirenden Kinder begriffen, der in der gleich darauf folgenden Stelle, so wie überhaupt in allen Statuten, als ein Hauptgegenstand der Einkindschaft angegeben wird Auch das Wirtenbergische Landrecht a) verordnet in dieser Rücksicht, „die Amptleut und Gericht sollten die Gleich„oder Ungleichheit beederseits Vermögens, „auch Gelegenheit aller in solcher Union inter„essirter Persohnen, derselben Verstands, „Wesens und verhoffter getreuer Zucht hal„ben — — — zum fleissigsten erwegen, „— — und fürnemblich dahin sehen, daß „Vatter und Mutter ihre vorhabende Verglei„chung mehr aus Vätterlicher und Mütterli„cher Treu, dann auß Anreitzung des zeitlichen „Guts fürnehmen rc.„ Die nemliche Grundsäze von den Rechten, welche die gemachte Eltern durch die Einkindschaft erlangen, werden in dem Heilbronner Stadtrecht b) den Landrechten der Churfürstlichen Pfalz am Rhein c) und der Obern-Pfalz d) dem Statut

a) III. Th. Tit. 9.

b) I. Th. 20. Tit.

c) II. Th. 25. Tit.

d) Dies erhellet erstlich aus dem I. Th. Tit. 26. und denn noch besonders aus der Vergleis

tut der Stadt Basel a) und der Cöllnischen Rechtsordnung b) zum Grund gelegt. In allen wird die genaue Untersuchung des Vermögens der Kinder hauptsächlich anbefohlen, und schon der Name gemachte Eltern und angenommene Kinder, welche den unirenden Eltern darinn gegeben wird, bezeichnet die Wirkungen hinlänglich, die sich die Verfasser dieser Statuten als natürliche Folgen der Einkindschaft gedacht haben mögen.

§. 24.

Noch deutlicher wird in den folgenden Statuten gesagt, daß die Einkindschaft eine Gleichmachung verschiedener Kinder enthalte. Das

D 2 Frey-

gleichung des 13. Tit. des III. Th. wo von dem Fall, wenn ein Ehgatte Kinder verschiedener Ehen ohne Einkindschaft errichtet zu haben hinterläst, die Rede ist, und dem überlebenden Stiefvater oder Stiefmutter der Beysiz und Niesbrauch an dem Vermögen der Stiefkinder ausdrücklich abgesprochen wird, da im Gegentheil im I. Th. Tit. 26. dieses Recht des Niesbrauchs als dem gemachten Vatter zustehend voraus gesezt wird.

a) III. Th. Tit. 8.

b) I. Th. Tit. 10.

Freyburger Stadtrecht a) beschreibt sie also: „zu zyten habent beide eemenschen, oder eins „under inen, sondre Kinder, die machen sie in „der eeberedung zu glichen kinden, „ und låst die Einkindschaft auch in dem Fall zu, wenn es sich begåbe, „daß der kinder — — gutt nit „so groß ald nahmhaftig wer, das man sy „daruß erziehen möcht, deßhalben sich erschein„te, das die zwey eegemechd me uß våterlicher „oder mütterlicher trüw, dann uß Bewegung „des zytlichen Guts, diß glichmachung bered„ten, — — so mag es alsdann wohl stat „und krafft haben, das zu allen teilen die kind „verglicht werden.„ Die Jülich- und Bergische Rechtsordnung b) beståtiget die Rechtmåsigkeit der Einkindschaften, „dardurch die „Kinder voriger Ehe, mit denen so in folgen„der Ehe gezilt, eine Kinder seyn, und alle „Elterliche Güter gleich erben sollen.„ Die Frankfurter Reformation c) bestimmt den ganzen Endzweck der Einkindschaft also, „denn „einmal die Einkindschafften nicht den reichen „Eheleuten, und deren Kindern, sondern für„nemlich den Gemeindsleuten und Handwer„kern, deren Vermögen gering, zu gutem an„geseh-

a) III. Tract. Tit. 4. fol. 62. b.

b) Cap. 76.

c) III. Buch, 10. Tit. §. 8.

„gesehen worden, und auffommen, damit sie „desto friedlicher und einiger beysammen leben, „und ihre gemeine Kinder desto williger und „leichter miteinander auferziehen mögen, „ und sezt bald darauf hinzu, daß vermöge der Einkindschaft „die beyder Ehe Kinder für gleiche „und rechte Kinder geachtet würden „ a). Die Solmsische Landsordnung b) nimmt die Gewohnheit Einkindschaften zu errichten, wodurch „die Kinder erster Ehe mit den zugebrachten „auch den zukünftigen Kindern zweyter Ehe „einerley und gleiche Kinder werden, derwegen auch alle ihrer beyder Eltern verlassene „Güter, als weren sie von einem Vatter und „Mutter gebohren zugleich erben, „ gesezlich auf. Das Landrecht des Erzstifts Trier c) sezt gleichfalls fest, daß durch die Einkindschaft „die „Kinder voriger Ehe mit denen, so in fol„gender Ehe erziehlet, gleich geachtet, und al„le ihrer Eltern verlassene Güther, als weren „sie von einem Vatter und Mutter gebohren, „gleich erben sollen. „ Auch das Statut der Reichsstadt Dinkelspühl d) sagt ausdrücklich,

 „daß

a) §. 11.

b) II. Th. Tit. 20. §. 1.

c) Tit. 9. §. 1.

d) I. Buch, 3. Tit.

„daß vermöge der Einkindschaft die beyder „Ehen Kinder für rechte Kinder gehalten wür„den.

§. 25.

So weit läßt sich die Aehnlichkeit der Einkindschaft mit der Adoption genau verfolgen. Allein die Statuten legen noch eine Hauptidee bey derselben zum Grunde, welche sich aus der Adoption nicht herleiten läßt, und der Einkindschaft ganz eigenthümlich ist. Es ist oben ausgeführt worden, daß diese ursprünglich als ein Mittel gegen die Härte des Verfangenschaftsrechts aufgekommen seye, damit der überlebende Ehgatte nicht gedrungen würde, durch die Herausgabe des meisten Vermögens erster Ehe, welches den Kindern verfangen war, sich in einen dürftigen Nahrungszustand zu versezen. In andern Statuten wird blos die Vermeidung der Abtheilung des den Kindern zugefallenen Erbtheils als Veranlassung zur Einkindschafts-Errichtung angegeben. Dieses Erbtheil der Kinder bleibt also unzertrennt von dem elterlichen Vermögen, und wird, wann von beyden Theilen Kinder in die zweyte Ehe zusammengebracht werden, bey Errichtung der Einkindschaft in eine gemeinschaftliche Masse mit dem Vermögen ihrer wechselsweise gemachten Eltern zusammengeworfen. Werden nur auf einer Seite Kinder in die Ehe gebracht,

so

so wird die Einkindschaft in Hofnung auf zukünftige in dieser Ehe zu erzielende Kinder errichtet. Diese Kinder haben ein ius quaesitum auf das in diese Ehe zusammen gebrachte oder in derselben zu erlangende Vermögen, oder wie Herr Prof. Fischer sagt, sie sind im nähern Sammteigenthum desselben mit ihren Eltern a). Nun wird das beyderseitige Vermögen, was den Kindern erster Ehe zugefallen, und was die Eltern in die zweyte Ehe zusammen bringen, gemeinschaftlich zusammen geworfen b) und nun erhalten die Kinder verschie-

a) S. oben §. 1.

b) Einen andern historischen Grund der statutarischen Verordnung, daß die Einkindschaft erst durch die Existenz von Kindern verschiedener Ehen, also entweder von beyderseits zugebrachten und solchen, die in dieser Ehe erzeugt worden sind, ihre Wirklichkeit erlangen, und im Gegentheil, wann zur Todeszeit eines der unirenden Eltern nur von einer Seite Kinder vorhanden seyen, gefallen und erloschen seyn solle, kann ich mir nicht denken, der so sehr mit den ältern Grundsäzen von dem Erbrecht der Kinder von verschiedenen Ehen übereinstimmte. Es ist sichtbar, daß bey der Einkindschaft durchaus verschiedene Kinder erfordert werden, und daß sie in Beziehung auf diese errichtet wird. Sind nur einerseits Kinder da, so kann keine Einkindschaft verschiedener Kinder Statt ha-

schiedener Ehen ein völlig gleiches Erbrecht an demselben, als eine Folge von dieser in Rücksicht auf die verschiedene Kinder errichteten Gemeinschaft, welche erst dann wirksam wird, wenn die Einkindschaft durch die Existenz der Kinder von verschiedenen Ehen ihre Wirklichkeit erlangt hat, wenn also entweder von den Kindern, welche beyde Eltern zusammengebracht haben, zur Todeszeit eines der Eltern beyderseits noch am Leben, oder wenn zugebrachte und in dieser Ehe erzeugte Kinder noch vorhanden sind.

§. 26.

Schon aus der angeführten kurzen Stelle des Kehdinger Landrechts und der Glosse des Oldenburger Stadtrechts (§. 22.) ist ersichtlich, daß die Abtheilung durch die Einkindschaft vermieden werden, und die den Kindern bereits

an=

haben, und der Zweck unter verschiedenen Kindern vermittelst jener Gemeinschaft ein gleiches Erbrecht auf solche Güter aufzustellen, an welchen dieselbe, jeder Theil für sich ausschliessende Rechte haben, kann nicht erreicht werden. Ist aber auch dieses der wahre Grund nicht, warum die Einkindschaft ursprünglich diese Bestimmung erhalten hat, so bleibt doch wenigstens die Bestimmung selbst ausser allem Zweifel.

angefallene Güter in der Gemeinschaft des elterlichen Vermögens bleiben sollen. Diese Gemeinschaft der Güter macht die Grundlage der Einkindschaft aus, und das aus dieser entstehende Erbrecht ist eine Folge derselben. Daher wirkt dieses weiter nicht als auf die Personen, unter welchen die Gemeinschaft errichtet worden ist, erstreckt sich nur auf väterliche, mütterliche und kindliche Erbschaft, und aus eben dem Grund hört die Einkindschaft durch eine von den dabey interessirten Personen vorgenommene Abtheilung gänzlich auf. Diese beyden Säze sind an sich selbst schon in so genauer Verbindung, daß man's bey vielen Statuten deutlich wahrnehmen kann, wie die Verfasser derselben diese Materie hinlänglich bestimmt zu haben glaubten, wenn sie den Grundsaz, der aus eben derselben Quelle flos, aufstellten, daß die Einkindschaft sich weiter nicht als auf elterliche und kindliche Erbschaft erstrecke. So sezt die Heilbronner Reformation a) ein wechselsweises Erbrecht der angenommenen Eltern und Kinder als eine Wirkung der Einkindschaft fest, mit dem Zusaz: „die Succes„sion aber und Erbgerechtigkeit vermög aufge„richter Einkindschaft, soll nit ferner gestreckt,

 „oder

a) III. Th. Tit. 21. Diese ganze Stelle ist wörtlich aus der Constitutione Moguntina (bey *Musculus* l. c. p. 28) genommen.

„oder ihre Würklichkeit haben, dann auf Vät-
„terlich- Mütterlich- und Kindlich Erbschaff-
„ten, und sonst auf ihrer gemachten Vatter
„oder Mutter oder Kinder Freundt, sie seyen
„in auf- oder zwerchlinien, nit gezogen wer-
„den. — — Gemachte Kinder sollen einan-
„der nit erben, noch die Einkindschafft über
„Vätterlich und Mütterlich Erbschaft wür-
„ken „ Das Freyburgische Stadtrecht a)
bestimmt folgende Regeln fest: „zugefallen
„Gut von Sippfründten plibt yecklichen kin-
„den insonderheit. die Erbschafft glichgemach-
„ter kind dient allein uff Vatter und Mutter.
„Glichgemachte kind erben einandern selbs nit,
„anders dann im fall der stiefbrüder. „ Die
Gülich- und Bergische Rechtsordnung gibt
den angenommenen Kindern und Eltern eben-
dasselbe wechselsweise Erbrecht, und sezt hin-
zu, b) „daß die Succession und Erbung un-
„ter den obgenannten Personen nicht ferner,
„dann auf väterliche und mütterliche Erbschaft
„gezogen werden solle. „ Eben so verordnen
das Solmsische Landrecht d) und wörtlich
nach demselben das Landrecht der Pfalz am
Rhein

a) III. Tract. IV. Tit. Bl. 62.

b) Cap. 76.

c) II. Th. 20. Tit. p. 108.

Rhein a), die Frankfurter Reformation b) die Landrechte des Erzstifts Trier c) und der ObernPfalz d) und die Statuten der Reichsstadt Dinkelspühl e), „daß die Succession „vermöge der Einkindschaft sich weiter nicht, „als auf väterliche, mütterliche und kindliche „Erbschaft erstrecken solle.„

§. 27.

Alle diese Stellen sind eben so viele Beweise für den Saz, daß die Gemeinschaft der Güter, welche durch Errichtung der Einkindschaft zwischen Stiefeltern und Stiefkindern entsteht, der Grund ihres wechselsweisen Erbrechts seye, und daß die Bestimmungen desselben in den Statuten selbst allein aus jener hergeleitet worden f). Der Grund, warum gleichgemachte Kin-

a) II. 25. Tit. p. 354.

b) III. Buch, 10. Tit. §. 21.

c) Tit. 9. §. 5.

d) I. Th. 26. Tit. bey Münchmeyers p. 141.

e) I. Buch, 3. Tit. §. 14.

f) Casp. Klock in dem angef. Consil. 160. Vol. III. entscheidet aus dem Grundsaz, daß in dieser Communicatione bonorum prae-

Kinder einander nicht erben, ist sichtbar kein anderer, als weil jene Gütergemeinschaft sich nicht so weit erstreckt, daß der Voraus, den die Kinder gleich Anfangs mit Ausschliessung der andern erhalten haben, oder das Vermögen, welches ihnen anderswoher angefallen ist, oder was sie von dem unirenden Vater oder Mutter geerbt haben, und eben daher als abgesondert von der gemeinschaftlichen Masse anzusehen ist, unter gleichgemachten Kindern gemeinschaftlich würde a). Auch hier ist wiede-

rum

praesentium et futurorum, natura et propria vis unionis bestehe, in Beziehung auf die Speyrische ordinationem provincialem einen Fall von der Einkindschaft, und sagt dabey, daß das argumentum ab arrogatione ad unionem universaliter aus diesem Grund nicht angewandt werden könne.

a) Diese Erklärung liegt däucht mir in der Natur der Sache selbst, und wird durch mehrere Statuten ausdrücklich gerechtfertiget. Das Statut der Reichsstadt Worms im IV. Th. des IV. Buchs Tit. 4. Bl. 45. b. sagt z. E. „Nach Absterben derselben Vatter „oder Mutter zwüschen denen die Einkind„schaft beredt und gemacht (vorher ist nemlich von keiner Beerbung die Frage) — — „erbt jedes (der unirten Kinder) nach schi„ckung der gemeinen Rechten — — Wöl„che aus einem Vatter, erben einander, Und „die aus einer Mutter erben auch einander,

„und

rum die Gränzlinie genau gezogen; die Statuten sagen nirgends a) daß gleichgemachte Kinder einander wie rechte Geschwister erben sollen, nur Eltern gegen Kinder und Kinder gegen Eltern erhalten ein wechselweises Erbrecht.

§. 28.

„und haben die gemachten Einkinder, mit „rechten Geschwisterden kein gemeynschaft „in solicher Vertheilung.„ S. die Chur-Cöllnische Rechtsordnung I. Th. Tit. 10. §. 5.

a) Die einzige Landgerichtsordnung des Herzogthums Franken Tit 119 §. 13. weicht hievon ab, sie spricht gleichgemachten Kindern ein wechselsweises Erbrecht gegen einander zu, so lange sie nicht von einander abgetheilt seyen. Ueberhaupt enthält dieses Statut mehr eine Einbrüderschaft als eine Einkindschaft, und schränkt die aus der Gemeinschaft des Vermögens zwischen gemachten Eltern und angenommenen Kindern herfliessende Wirkungen dadurch äußerst ein, daß sie der in der Einkindschaft enthaltenen Annehmung fremder Kinder zu dichtern die möglichst ausgedehnte Wirkung beylegt, anders als alle übrige Statuten, welche die aus der Natur jener Gütergemeinschaft fliessende Folgen beybehalten und daraus jenes Verhältniß näher bestimmen, welches den Gegenstand der Einkindschaft ausmacht.

§. 28.

Schon aus der Natur dieser Gütergemeinschaft, welche die Grundlage der Einkindschaft ausmacht, läſt sich die unmittelbare Folge herleiten, daß wo dieselbe aufhöre, auch die Einkindschaft aufhören müsse, daß also durch eine, zwischen Stiefeltern und Stiefkindern geschehene Abtheilung die Einkindschaft völlig aufgehoben werde. Diese aus der Natur der Sache fliessende Folgerung wird in einigen Statuten ausdrücklich angeführt, und hier ist, glaube ich, der Fall, wo wenige Beweise zu der Bestätigung eines Sazes hinreichend sind, der nach der ganzen Analogie des Instituts, die wir durchgehends bemerken können, nicht anders bestimmt werden konnte. Das Würtenbergische Landrecht a) trägt diesen Saz mit dem so eben angeführten in Verbindung vor: „Es sollen sich auch diese Einkindschaften weiter nicht erstrecken, dann allein auf Vätterlich und Mütterlich Erbschaft. Also daß „wenn der Ehegemächt eines, es seye Vater „oder Mutter, abgestorben, und darauf die „Theilung ihrer Verlassenschaft verfallen, „weder die mehrerley zuvor verglichene Kinder „untereinander, noch das überlebende Ehegemächt gegen den Stiefkindern, noch die Stief-

„kin-

a) III. Th. Tit. 9. p. 360.

„kinder gegen den überlebenden Stieffvatter „oder Stieffmutter, hinführo von wegen sol„cher Einkindschaften erbfähig, sondern aller „fernerer Anfäll und Vererbung halben ein „jedes bey ordentlichen Rechten (als ob kein „Einkindschafft aufgerichtet) verbleiben solle.„ Selbst die Landgerichtsordnung des Herzogthums Franken a) bleibt hierinn bey den Grundsäzen der Gütergemeinschaft, wenn sie sagt: „Wir sezen und ordnen auch weiter, „wenn diese angenommene und gleichgemachte „Kinder von ihren Stiefeltern, als ihrem ge„machten Vater, Mutter, Anherrn, Anfrauen „und andern Ascendenten durch Reichung des „Zweytheils abgetheilet, und ihrer Legitimae „vergnüget worden, daß die aufgerichtete Ein„kindschaft verloschen, todt ab- und gefallen „seyn, auch kein Theil, weder Vater noch „Mutter, und andre Ascendenten, noch die „Kinder voneinander etwas mehr zu gewarten „haben, oder den andern zu verlassen schul„dig seyn sollen.„ Das Hohenlohische Landrecht b) verordnet, daß die Einkindschaft nach dem Tod des einen Ehegatten fortdauern solle, bis der überlebende zur weitern Ehe schreite;

„als-

a) Tit. 119. §. 2. bey *Ludolf* in der collect. statutor. p. 295.

b) I. Th. Tit. 6. §. 10

„alsdann aber ist zwischen den angewünschten „Eltern und Kindern eine gänzliche Erbthei„lung vorzunehmen, wodurch die Einkindschaft „völlig aufgehoben wird, also daß hernach die „Stiefeltern und Stiefkinder an und gegeneinander nichts mehr zu suchen, noch zu erben „haben.„ Ist also einmal die Erbtheilung zwischen dem Stiefvater oder Stiefmutter und den angenommenen Kindern vorgenommen worden, so hört das ganze aus der Einkindschaft entsprungene Verhältnis, das nur auf der ununterbrochenen Fortdauer jener Gütergemeinschaft beruhte, unter denselben auf.

§. 29.

Diese Gemeinschaft der Güter, welche die Grundlage der Einkindschaft ausmacht, wird in Rücksicht auf verschiedene Kinder errichtet. Es wird vorausgesezt, daß entweder beyderseits Kinder zusammengebracht, oder wann nur einerseits, in dieser Ehe Kinder erzeugt werden müsten, um verschiedene Kinder durch Einkindschaft zu gleichen Kindern zu machen. Das Vermögen aus verschiedenen Ehen, worauf die in die zweyte Ehe zusammengebrachte, und in dieser Ehe zu erzielende Kinder ausschliessende Rechte haben, wird unter den unirenden Eltern uud gleichgemachten Kindern gemeinschaftlich. Tritt nun der Fall nicht ein,

daß

daß verschiedene Kinder zur Zeit des Todes eines der unirenden Eltern bey Leben sind, so fällt die Absicht der Einkindschaft hinweg, und die nicht erfüllte Bedingung, auf welche die Wirklichkeit der ganzen Einkindschaft ausgesezt war, hebt dieselbe gänzlich auf. Dieses wird nicht nur in keinem einzigen Statut widersprochen, sondern sie gehen sogar alle davon aus, daß die Einkindschaft eine Vergleichung verschiedener Kinder zum Gegenstand habe, und bezeichnen besonders den Fall ausdrücklich, wenn nur ein Theil Kinder in die Ehe zubringe, wo alsdenn zwischen diesen und den Kindern, so die Eltern in folgender Ehe zu erzeugen hofften, Einkindschaft errichtet werde. So sagt die Mayntzische Constitution a) und die andern Statuten b) beynahe mit den nemlichen Worten, daß die Einkindschaften also aufgerichtet würden, „daß die Kinder „voriger Ehe mit denen, so in nachfolgen„der Ehe gezielt werden, in erblicher Ge„rechtigkeit gleiche Kind seyn sollen„ rc. Werden nun in dieser Ehe die gehoften Kinder nicht erzeugt, oder die von einem der Eltern zugebrachte Kinder sterben vor dem Beerbungs-

a) bey *Musculus* p. 26. gleich im Eingang.

b) Hieher sind die §. 23. u. 24. angeführte Stellen zu vergleichen.

bungsfall ihrer Eltern, so ist keine Einkindschaft verschiedener Kinder da, oder wie es in folgenden Statuten aus dem nemlichen Grundsaz ausdrücklich näher bestimmt wird, die Einkindschaft ist gefallen. Die Frankfurter Reformation a) sagt: „Were es aber, daß nur „der Ehegemächt eines, dem andern Kindere „in die Ehe zubrächte, und zwischen denselben, „und denen Kindern, so sie zwey Ehegemächt „miteinander künfftiglich zu bekommen verhof„fend weren, die Einkindschaft auffgericht we„re worden, folgends aber aus derselben ihrer „zweyter Ehe, keine Kinder erfolgten: Oder „da gleich etlich darauß gebohren, doch vor „beyder ihrer Eltern tödtlichem Abgang ver„storben weren: So soll alsdann die Ein„kindschafft gefallen und verloschen seyn.„ Die Solmsische Landsordnung b) redt hievon noch bestimmter: „zum Beschluß — erklären und „sezen wir, daß die Einkindschaft —— — anders nicht vollkommen noch kräftig seyn solle, „sie habe dann ihre Würklichkeit erreicht, also „daß die beyden Ehegemahlen, so die Ein„kindschafft aufgericht, eheliche Kindere zu„sammen bringen, oder eheliche Kinder mit„einander bekommen, und nach sich im Leben

„ver-

a) III. Th. 10. Tit. §. 18.

b) II. Th. 20. Tit. §. 16.

„verlassen. Dann so einer oder der ander „Theil, keine eheliche Kindere in die zweyte „Ehe zubrächte, noch auch darinn ferner eini„ge gewönne, oder dieselben Kinder verstür„ben: so soll damit auch die Einkindschaft ge„brochen und gefallen seyn.„ Eben dieses verordnen das Landrecht der Churfürstlichen Pfalz am Rhein a) der Obernpfalz b) die Statuten von Basel c) und Dinkelspühl d), und besonders auch das Landrecht des Herzogthums Wirtenberg e) drückt sich hierüber sehr bestimmt aus: „Wann nun dergleichen Ein„kindschaften von Eheleuten aufgericht werden, „deren eines aus vorhergehender Ehe erzeugte „Kinder, das ander aber keines in die lezte „Ehe gebracht, und hernacher in stehender lez„ten Ehe keine Kinder miteinander erzihlen, „alsdann da solcher Ehegemächt eines Tods „verfährt, ist die verglichene Einkindschafft al„lerdings gefallen. Wie dann insgemein in „allen solchen Fällen, da zu Zeit getrennter „Ehe die Eheleut, welche die Einkindschafft

a) II. Th. Tit. 25. p. 334.

b) Bey Münchmeyers p. 41.

c) III. Th. 8. Tit.

d) I. Buch, Tit. 3. §. 12.

e) III. Th. Tit. 9. p. 360.

„miteinander aufgericht allein noch einerley „oder gar keine Kinder mehr im Leben haben, „die Einkindschafft (ohngeachtet bey Lebzeiten „beeder Eheleut zweyerley Kinder vorhanden „gewesen,) erloschen: Als welche allein in de„nen Fällen statt hat, da zur Zeit des einen „Ehegemächts Ableibens, neben beederseits, „oder eines theils in die lezte Ehe gebrachten „Kindern, auch in selbiger lezten Ehe erzihlte „Kinder vorhanden. „

§. 30.

Nach dieser vorausgeschickten Untersuchung über den Ursprung der Einkindschaft und ihren Zusammenhang mit der ältern Teutschen Erbfolge, und nach der Zergliederung der einzelnen Bestandtheile des Begrifs derselben, nach Anleitung der Statuten selbst, dörfte es, glaube ich, nicht zuviel gewagt seyn, nunmehr die eigentliche Beschaffenheit des ganzen Instituts in dem Resultat jener Untersuchungen vorlegen zu wollen. Daß die Einkindschaft eine neuere Erscheinung erst zur Zeit des in Teutschland üblich werdenden Römischen Rechts seye, und daß hieraus die beträchtliche Abweichung von den ältern Erbfolge Grundsäzen, welche durch die Aufnahme der Einkindschaft geschehen ist, um so zuverläsiger zu erklären seye, da die historischen Beweise alle darinn überein-

stimm-

stimmten, daß sie nach dem Muster der Adoption aufgenommen worden seye, um die Wirkungen des Verfangenschaftsrechts zu verhindern, alles dieses scheint mir durch die (§. 5 — 19.) vorgetragenen Beweise dargethan zu seyn. Wie weit aber geht nun diese Aehnlichkeit der Einkindschaft mit der Adoption? Ist kein wesentlicher Unterschied zwischen beyden zu bemerken? Auch diese Fragen sind aus der Zusammenstellung der Statuten beantwortet. Die Einkindschaft hat ihre Feyerlichkeiten ganz von der Adoption entlehnt, und enthält auch im Wesentlichen selbst eine Annehmung der zugebrachten Kinder für rechte Kinder, nur ist diese in ihren Wirkungen durch Teutsche Grundsäze, welche hier offenbar eingemischt worden sind, anders als die Adoption bestimmt und eingeschränkt worden. Wir haben gesehen, daß die ursprüngliche Absicht bey der Einkindschaft diese war, die Abtheilung, welche der überlebende Ehgatte bey seiner Wiederverheyrathung mit seinen Kindern nach Verfangenschaftsrecht oder anderer Gewohnheit vorzunehmen gedrungen war, zu vermeiden. Das Vermögen nun, das den beyderseitigen Kindern erster Ehe zugefallen wäre, und wenn nur ein Theil Kinder in die Ehe brachte, dasjenige, worauf die aus zweyter Ehe zu hoffende Kinder vorzügliche Rechte hatten, wurde in eine gemeinschaftliche Masse

eingeworfen, und das ganze in dieser Gemeinschaft begriffene Vermögen wurde nunmehr als elterliches Vermögen angesehen; die unirende Eltern erhielten den Niesbrauch und die Verwaltung desselben, sie erbten die angenommene Kinder und diese die gemachte Eltern wechselsweise, und ihr Verhältnis war der aus der Adoption entstehenden Verbindung in so ferne ganz ähnlich, daß sie nunmehr gegen einander als rechte natürliche Eltern und Kinder angesehen wurden. Nur blieb der Einkindschaft immer das eigenthümlich, daß sie blos auf jener Gemeinschaft des Vermögens beruhte, daß also dadurch die Gewalt der Eltern in Absicht auf das Vermögen der Kinder eingeschränkt wurde, daß die Einkindschaft erst dann ihre Wirklichkeit erhielt, wenn der Fall einer solchen Gütergemeinschaft durch die Existenz verschiedener Kinder eintrat a), und daß sie durch Abtheilung völlig aufgehoben wurde.

a) Die Einkindschaft, welche zwischen zugebrachten und in der andern Ehe zu hoffenden Kindern errichtet wird, geschieht bedingungsweise; auch dieses dient zum Beweiß, daß die Verfasser der Statuten sie nicht als einen actum legitimum, wie die Adoption, welche eben daher weder Bedingungsweise noch auf gewisse Zeit vorgenommen werden darf; L. 34. ff. de Adopt. L. 77. de Reg. Iur. wie dieses *Puffendorf* l. c. §. 45. noch aus andern Gründen erwiesen hat.

Zweyter Abschnitt.

Kurze Entwicklung der hauptsächlichsten bey der Lehre von der Einkindschaft vorkommenden Fragen.

§. 31.

Die bisher vorgetragene Begriffe, welche bey der Einkindschaft zum Grund liegen, werden bey der theoretischen Abhandlung der hauptsächlichsten bey dieser Lehre vorkommenden Fragen die sichersten Führer seyn, vorausgesezt, daß sie selbst richtig aufgefaßt worden seyen, und die Entscheidungen der einzelnen zu berührenden Fälle werden blosse Folgerungen aus denselben enthalten. Würde man aber zuförderst die Frage aufwerfen, was denn nun eigentlich Einkindschaft seye? so könnte man aus den oben angegebenen Grundzügen etwa folgende Definition entwerfen, daß sie eine feyerliche Rechtshandlung seye, wodurch Kinder von verschiedenen Ehen gegen die unirende Eltern vermittelst einer unter ihnen aufgestellten Gemeinschaft des Vermögens in das Verhältnis rechter

Kinder gesezt werden, als wären sie alle aus einer Ehe gebohren.

§. 32.

Es ist schon oben bey der historischen Darstellung des Ursprungs der Einkindschaft (§ 5 — 11.) bemerkt worden, daß sie ihre äussere Form von der Adoption entlehnet habe, daß eben deswegen die Maynzische Constitution von dem Cammergericht bestätiget worden seye, weil sie bey der Einkindschaft die Feyerlichkeiten der Adoption beybehalte (§. 17), und daß die Beobachtung derselben in den Statuten durchgehends als wesentlich zur Gültigkeit der Einkindschaft erfordert werde (§. 21). Diese nach der ganzen Analogie des Instituts wesentliche Feyerlichkeiten sind 1) die Einwilligung der zu unirenden Kinder, und wenn diese noch minderjährig sind, ihrer Vormünder und der nächsten Verwandten, oder in deren Ermanglung einiger andern rechtschaffener Männer, doch mit dem ganz natürlichen Unterschied, daß Kindern, deren Vater sie mit andern vergleichen will, kein Vormund gegeben werden darf, und hier die Zuziehung der nächsten Verwandten von des verstorbenen Ehegatten Seite her hinreichend ist; 2) die genaue Untersuchung der Obrigkeit des Orts, da die Eltern gesessen sind, ob die

Ein-

Einkindschaft den Kindern nüzlich oder schädlich seyn würde? Zu diesem Ende mus ein richtiges Verzeichnis des Vermögens a), was den Kindern bereits durch den Tod eines ihrer Eltern angefallen, und was die Eltern in die Einkindschaft zusammen bringen würden, übergeben werden. Wenn nun hieraus die Beschaffenheit des beyderseitigen Vermögens ersehen, und keine besondere Ungleichheit b) erfunden worden, und der Kinder Vormünder und nächste Verwandten endlich bezeugen, daß sie die Einkindschaft den Kindern nüzlich erachten, wobey insbesondere auch auf die persönliche Eigenschaften der Eltern zu sehen ist, so wird alsdenn 3) die obrigkeitliche Be-

a) Das Landrecht des Herzogthums Wirtenberg in III. Th. Tit. 9. p. 357. verordnet sogar, daß beyden Ehleuten vor Errichtung der Einkindschaft förmlich inventirt werden solle.

b) Befindet sich aber eine beträchtliche Ungleichheit des Vermögens, so daß den Kindern erster Ehe nothwendig Schaden entstünde, es treten jedoch andere Gründe ein, warum die Einkindschaft den Kindern nüzlich wäre, so wird zur Erreichung einer Gleichheit des in die Gemeinschaft einzuwerfenden Vermögens denselben nach Beschaffenheit der Umstände ein Voraus festgesezt, welcher eben dadurch von jener Gemeinschaft ausgeschlossen bleibt.

stätigung erfordert, und den Parthyen darüber eine gerichtliche Urkunde ausgefertiget. a)

§. 33.

Die rechtliche Wirkungen der Einkindschaft sind theils solche, welche sich sogleich nach deren Errichtung äussern, theils solche, die erst nach dem Tode eines oder beyder Ehgatten eintreten. Die gleichgemachte Kinder, (heist es in den Statuten,) werden vermöge der Einkindschaft für rechte Kinder, und die gemachte Eltern für rechte natürliche Eltern gehalten. Gleich nach errichteter Einkindschaft erhalten die unirende Eltern alle die Rechte und Befugnisse, welche rechten Eltern zukommen, nur mit gewissen Einschränkungen, welche aus der zum Grund liegenden Gemeinschaft des Vermögens herfliessen. Die Verwaltung und der Niesbrauch des in die Gemeinschaft eingeworfenen Vermögens, so lange die Einkindschaft dauert, und auch derjenigen Güter, die den Kindern sonst angefallen, oder zum

Vor-

a) Hieher sind die oben angeführte statutarische Stellen zu vergleichen. Vollständig haben die ganze Materie von den Feyerlichkeiten der Einkindschaft abgehandelt *Bardili* in Diss. de unione prolium, Tubing. 1674. §. 6. — 22. und *Puffendorf* l. c. §. 24. — 47.

Voraus bestimmt worden sind, bis sie zu mannbaren Jahren kommen, oder sich verheyrathen, und überhaupt das Recht, sich aller derjenigen Mittel zu bedienen, welche zur zweckmäsigen Erziehung der Kinder nothwendig oder nüzlich sind, ihre Handlungen zu ihrem Besten zu leiten a), und ihren kindlichen Gehorsam zu fordern, sind die hauptsächlichsten Befugnisse ihrer erlangten elterlichen Gewalt. b) Dagegen sind sie zu allen den Pflichten gegen die Kinder verbunden, welche sie leiblichen Kindern schuldig sind. Sie sind verpflichtet, sie zu ernähren, nach ihrem Stand zu erziehen, und zu Erreichung ihrer künftigen Bestimmung kräftigst zu unterstüzen, im Fall der Verheyrathung mit einem dem Vermögen angemessenen Heyrathgut und Aussteuer zu versehen. Kurz! sie sind für ihr Bestes auf alle Weise wie rechte Eltern zu sorgen verpflichtet.

§. 34.

a) Daher können angenommene ohne elterliche Bewilligung nicht contrahiren, sich verheyrathen u. s. w.

b) Diese Rechte der wahren elterlichen Gewalt, wie sie durch Teutsche Sitten und Römisches Recht bestimmt worden sind, beschreibt *Renz* in Diss. Mixtura iuris Romani et Germanici in materia patriae potestatis conspicua. Tubing. 1735. 4.

§. 34.

So weit lassen sich im allgemeinen die Rechte und Verbindlichkeiten der angenommenen Eltern und Kinder gegeneinander aus jener Analogie zwischen der Einkindschaft und Adoption herleiten. Nun ist noch übrig, die nähern Bestimmungen jenes Verhältnisses und die Einschränkungen, welche die Gewalt der gemachten Eltern durch die zum Grund liegende Gemeinschaft des Vermögens erhält, zu bemerken. Es folgt aus der Natur dieser Gemeinschaft, daß die Eltern bey der Verwaltung des von den Kindern eingeworfenen Vermögens nichts zum Nachtheil der Kinder vorzunehmen berechtiget sind. Auch die Statuten dringen durchgehends nicht nur auf eine genaue Gleichheit, die bey derselben beobachtet werden sölle, sondern besonders auch auf den Vortheil der Kinder als einen Hauptendzweck der Einkindschaft a). Einige bestimmen sogar diesen Saz dadurch noch näher, daß sie die elterliche Verwaltung des Vermögens der Kinder, sobald sie diesen nachtheilig werden könnten, einschränken, und die Veräusserung der liegenden Güter, welche den Kindern von ihrem verstorbenen Vater oder Mutter angefallen und in der Einkindschaft begriffen sind, ohne

a) S. die §. 23. u. 24. angeführte Stellen.

ohne besondere Ursachen und obrigkeitliche Genehmigung untersagen a) Ein Beweis, wie sehr verschieden hier die Befugnisse rechter und gemachter Eltern sind. Die gemachten Eltern sind als Eigenthümer des ganzen in der Gemeinschaft befindlichen Vermögens anzusehen, und doch können sie jene Güter nicht veräus-

sern,

a) So sagt die Frankfurter Reformation im III. Buch, Tit. 10. §. 11. „Ob nun wohl „die Einkindschaft also in ihre Krafft und „Würklichkeit ergangen, auch vermöge der- „selben die beyder Ehen Kindere für gleiche „und rechte Kindere geachtet werden, so soll „doch der gemachte Vatter oder Mutter nicht „Gewalt noch Macht haben, die liegende Gü- „ter oder so dafür geacht und gehalten wer- „den, welche den angenommenen Kindern „allbereits von ihren Eltern anerstorben, — „ — eigens Fürnemmens und sonder Er- „laubung und Vergünstigung unserer Schult- „heiß und Scheffen, auch sonder Ehehafte „nothwendige Ursachen, anzugreiffen, zu ver- „äussern noch zu beschweren.„ Das Statut der Reichsstadt Dinkelspühl im I. Buch, Tit. 3. § 8 stimmt hiemit wörtlich überein, und zum Beweis, daß in diesen beyden Stellen die der Einkindschaft einverleibte Güter gemeint sind, dienen die in beyden Statuten gleich darauf folgende Verordnungen, wie es in Ansehung der Güter gehalten werden solle, welche den Kindern anderswoher angefallen, und nicht in der Gemeinschaft begriffen seyen.

fern, ganz anders, als leibliche Eltern, deren völlig freye Verwaltung ihres Vermögens wohl niemand in Zweifel ziehen wird.

§. 35.

Aus diesen allgemeinen Grundsäzen dürfte sich nun auch die Frage entscheiden lassen: ob und in wie fern das Recht Testamente zu machen den Eltern durch die Einkindschaft benommen seye? a) Auch hier scheint mir aus jener Vermögensgemeinschaft der Grundsaz unmittelbar zu folgen, daß die Eltern nur in so weit zu testiren befugt seyen, als dadurch die unirte Kinder an dem Erbrecht, das sie durch Aufstellung derselben erlangt, und auf welches sie

a) *Carrach* in Diss. An alter conjugum testamento renunciare possit unioni prolium, Hal. 1750. hat diese Frage berührt. *Reuter* in Diss. de iure testandi unientibus post initam unionem prolium competente, causisque, quare non ubique frequens unio prolium, sublatis. Hal. 1750. *Breuning* Diss. An unio prolium adimat ius testandi paciscentibus? Lips. 1771. Diese drey Schriftsteller scheinen ihre Grundsäze von der Einkindschaft nicht aus der Vergleichung der Statuten geschöpft zu haben, so daß ich ihre Ausführungen bey der gänzlichen Verschiedenheit ihres Gesichtspuncts von dem meinigen nicht benuzen konnte.

sie in keinem Fall bey Errichtung der Einkindschaft Verzicht gethan haben, nicht verlezt werden. Wenn also die Eltern nnr die Erbsportionen der Kinder bestimmen, einem oder dem andern etwas prälegiren, oder sonst Legate vermachen wollen, so bleibt ihnen dieses unbenommen a), vorausgesezt, daß es ohne Verlezung der Kinder geschehen könne. Sonst ist der den angenommenen Kindern zustehende Pflichttheil ihnen durch die Einkindschaft dergestalt zugesichert, daß er ihnen von den Eltern selbst dann nicht entzogen werden kann, wenn Ursachen vorhanden wären, die sie zur Enterbung ihrer leiblichen Kinder berechtigten. Die Fränkische Landgerichtsordnung b) verordnet zwar, daß die angenommene Kinder aus eben denselben Ursachen, wie rechte Kinder enterbt werden könnten, und weicht hierinn von einer, wie mir däucht, unmittelbaren Folge jener Gütergemeinschaft ab, welche sie doch sonst zum Grund legt, wenn sie festsezt, daß das ganze Band der Einkindschaft durch eine Abtheilung zwischen Stiefeltern und Stiefkin-

a) cf. Consilia Tubingensia, Vol. VII. n. 16.

b) im III. Buch, Tit. 50. bey *Ludolf* l. c. p. 200. sqq.

kindern aufgehoben werde a). Allein es ist schon oben erinnert worden, daß sie mit Bey-
seit-

a) Vielleicht argumentirten die Verfasser dieses Gesezes, da sie doch die Gemeinschaft des Vermögens als die Grundlage der Einkindschaft ansahen, so, daß die Kinder zwar ihr Vermögen in die Gemeinschaft einwarfen, aber unter der Bedingung einer uneingeschränkten Unterwerfung unter die elterliche Gewalt. Wenn nun auch diese einzelne statutarische Verordnung wirklich aus dieser Quelle geflossen ist, so darf doch diese Argumentation in den andern Statuten nicht vorausgesezt werden, wo wir sogar entgegengesezte Grundsäze bemerken, und wo die ganze Analogie des Instituts entgegen steht. „Quamobrem neque exhaeredare liberos „adſumtos parentes poſſunt, etſi injuria „forte ab iis affecti fuerint. Neque enim „idonea ratio intelligitur, cur qui inju-„riam a ſocio perpeſſus ſit, ſocietatem et „communionem tollere et bonorum par-„tem debitam auferre poſſit. Iure qui-„dem civili Romano patri ex juſta cau-„ſa exhaeredare filium utique permittitur. „Sed vereor, ut hoc ad unionem prolium „ſatis commode transferatur, quia in hac „unione commune patrimonium et bono-„rum communio quaedam exiſtit, filius „autem adſumtus, ut ſocius, partem ſibi „ex pacto debitam e re communi recipit, „quod iure Romano aliter ſe habet. „ *Puffendorf* l. c. §. 50.

seitsezung jener Folgerungen die Wirkung der Einkindschaft in Absicht auf die Verbindung der unirten Kinder, kraft welcher diese einander erben sollen, so weit als möglich ausdehnen. Auch in Ansehung der Rechte, welche sie den gemachten Eltern mittheilt, weicht sie von den übrigen Statuten ab, sie spricht ihnen sogar das Eigenthum derjenigen Güter zu, welche die Kinder nach errichteter Einkindschaft durch Schenkung, Erbschaft u. s. w. erhalten, und folgt in Bestimmung des Verhältnisses der gemachten Eltern und angenommenen Kinder allein der Analogie der Römischen Adoption, ohne auf die Einschränkungen desselben Rücksicht zu nehmen, welche aus der Grundlage der Einkindschaft, der Gemeinschaft der Güter, unmittelbar fliessen, und in andern Statuten durchgehends vorausgesezt werden. Aus der Abweichung dieses einzigen Statuts von den Grundsäzen der Lehre selbst, welche in der Natur der Sache liegen, würde also der Schluß ziemlich unsicher seyn, wenn man behaupten wollte, daß das Recht unirte Kinder aus gleichen Ursachen wie rechte Kinder enterben zu können, ein Theil jener Gewalt seye, welche die Stiefeltern durch die Einkindschaft erlangen.

§. 36.

Eine der vorzüglichsten Wirkungen der Einkindschaft, welche nach dem Tod eines oder beyder unirenden Eltern eintritt, ist die Erbfolge. Erst durch den Tod des einen Egatten erhält die Einkindschaft ihre unwiederrufliche Bestätigung. Wir haben oben (§. 29.) bey der Vergleichung der einzelnen Statuten gesehen, daß die Einkindschaft in Beziehung auf Kinder verschiedener Ehen errichtet werde, und daß sie ihre Wirklichkeit eher nicht erlange, als durch die Existenz gleichgemachter Kinder von verschiedenen Ehen zur Zeit des Todes eines der unirenden Eltern. Stirbt also inzwischen eines oder mehrere von den zugebrachten Kindern, es bleiben jedoch noch verschiedene Kinder am Leben, so bleibt alles in dem Zustand, als wenn rechten Eltern eines oder mehrere Kinder gestorben wären. Wenn aber die einerseits zugebrachte Kinder alle vor den Eltern hinweg sterben, oder wenn zwischen einseitig zugebrachten und aus dieser Ehe zu hoffenden Kindern Einkindschaft errichtet worden ist, diese sind aber nicht zur Welt gekommen, oder wieder gestorben, so daß zur Todeszeit eines der Eltern nur von einem derselben Kinder vorhanden sind, so ist die Einkindschaft gefallen, und alles kommt wieder in den Zustand, als wenn keine Einkindschaft errichtet worden wä-

wäre. Stirbt der Stiefvatter oder Stiefmutter, so haben die von dem andern Ehgatten zugebrachte Kinder an dessen Erbschaft nichts zu fordern; stirbt aber der Kinder rechter Vatter oder Mutter, so nehmen diese zuförderst das ihnen aus erster Ehe angefallene Vermögen hinweg, und im übrigen bleibt es bey der Ordnung der gemeinen Rechte.

§. 37.

Wenn nun also die Einkindschaft durch die Existenz verschiedener Kinder bey dem Tode eines der unirenden Eltern ihre Wirklichkeit erlangt hat, so entsteht alsdenn erst die Frage von der einkindschaftlichen Erbfolge. Der Grund derselben ist, wie wir oben gesehen haben, die Gemeinschaft des Vermögens unter Stiefeltern und Stiefkindern; aus diesem Gesichtspunct also kann sie allein richtig beurtheilt werden. Daher erstreckt sich dieses Erbrecht weiter nicht als auf die Personen, unter welchen die Gemeinschaft aufgestellt ist, auf Stiefeltern und Stiefkinder, und nur auf diejenige Güter, welche in der Gemeinschaft begriffen sind. Alles Vermögen demnach, was in diese Ehe zusammengebracht, oder in derselben hinzugekommen ist, worüber die Eltern freye Disposition haben, und welches von der Gemeinschaft nicht ausgenommen worden, ist ein Ge-

genstand der einkindschaftlichen Beerbung. Nun kommt es darauf an, ob nach dem Tod beyder Ehgatten die Kinder unter sich das ganze Vermögen theilen, oder ob noch bey Lebzeiten des einen die Abtheilung geschehen soll. Im erstern Fall wird das gemeinschaftliche Vermögen, das bisher als elterlich angesehen worden, unter die Kinder in gleiche Theile vertheilt, als wären sie alle Kinder einer Ehe. Soll aber bey Lebzeiten des einen Ehegatten abgetheilt werden, so zeigt sich hier eine Abweichung von der Erbfolge leiblicher Kinder. Die gleichgemachte Kinder sind durch die Einkindschaft zu rechten Kindern ihrer wechselsweise angetretenen Eltern gemacht worden, sie sollen beyden succediren, als wenn sie alle aus einer Ehe erzeugt wären, in das ganze in der Einkindschaft begriffene Vermögen, in dessen Gemeinschaft sie durch das ihrige von ihrem rechten Vater oder Mutter anerstorbene Vermögen eingeworfen haben, also in das Vermögen erster und zweyter Ehe. Soll nun die Erbtheilung zwischen Stiefvater oder Stiefmutter und den angenommenen Kindern vorgenommen werden, so kann dieselbe unmöglich auf die nemliche Art geschehen, als wenn der überlebende Ehgatte seinen leiblichen Kindern ihr vätterliches oder mütterliches Vermögen herausgibt, denn auch nach dieser Herausgabe bleibt denselben ihr Recht auf seine Succession offen, da im Gegen-

gentheil durch eine Abtheilung zwischen Stiefvater und Stiefkindern das ganze Band der Einkindschaft mit allen seinen Wirkungen, und folglich auch alles Erbrecht aufgehoben wird. Würden nun die einerseits zugebrachten Kinder weiter nichts als jedes seinen Kindstheil von der Verlassenschaft seines verstorbenen Vaters oder Mutter bey einer solchen Abtheilung erhalten, so würden sie im höchsten Grade verkürzt, weil ihnen zugleich alle Ansprache auf das in die Gemeinschaft eingeworfene Vermögen des andern Theils benommen würde, in Rücksicht auf welches sie doch sowohl als auf das in zweyter Ehe zu erwerbende Vermögen mit den andern Kindern gleichgestellt worden sind. Um also jene Gleichheit vollkommen zu beobachten, wird hier das ganze gemeinschaftliche Vermögen in eben so viel Theile, als die sämmtliche Kinder mit dem überlebenden Ehegemahl Personen ausmachen, zu vertheilen, und jedem Stiefkind der seine herauszugeben seyn a). In

 bey-

a) Ich habe über die Frage, wie in diesem Fall die Theilung geschehen müsse, nirgends einige Belehrung gefunden, als bey *Klock* in dem angef. Conf. 160. Vol. III. wo dieser behauptet, daß die Theilung nach den angegebenen Grundsäzen vorgenommen werden müsse, und die Worte der bey seinem Fall zum Grund liegenden Einkindschaftsberedung sind das einzige Beyspiel, daß ich habe auffin-

beyden Fällen aber kann den angenommenen Kindern aller der Aufwand mit in ihren Antheil aufgerechnet werden, welcher leiblichen Kindern conferirt werden darf. Die Maynzische Constitution beschreibt diese Beerbung also: „In „Krafft solcher Einkindschaft, so Vatter oder „Mutter mit Todt abgehen, sollen die gemach„ten Kinder ihren Vorauß, und alle Güter „die bey Leben ihrer angenommenen Vater und „Mutter, denselben Kindern von ihren Gesip„ten angestorben, oder sonst durch Testament, „Donation, oder einigen andern Titel und „Ankunft angefallen, und zugestanden wehren, „zuvor nehmen, und folgends den gemachten „Vatter und Mutter wie andere derselben na„türliche und eheliche Kinder erben.„ Unmittelbar darauf und noch in Verbindung mit diesem Saz beschreibt sie auch das Erbrecht der gemachten Eltern auf die Erbschaft ihrer angenommenen Kinder: „Herwiederum ob der ge„machten Kinder eins oder mehr mit todt ab„giengen, sollen Vatter und Mutter, als rech-

„te

finden können; sie lauten also: „Soll zwi„schen den allen, und im Fall künfftigen jun„gen Kindern und ihnen Eheleuten ein ge„meine Erb, eine Kindschaft heissen, seyn „und bleiben, wie viel Häupter auch so viel „Theil gemacht, und dem leztlebenden Ehe„gemächt ein Kindestheil gebühren und ge„folget werden.„

„te und natürliche Erben, solche Kinder neben „derselben ehelichen und natürlichen Geschwi- „stern und deren Kindern erben.„

§. 38.

Durch den Tod des einen der unirenden Eltern erhält das einkindschaftliche Erbrecht erst seine Wirkung. Alsdenn wird einem jeden Kind sein Antheil an dem gemeinschaftlichen Vermögen als angefallen angesehen a), und öfters durch eventual Abtheilung festgesezt b).

a) Diese Erbsportion transmittiren die Kinder sogar auf ihre Erben, wenn sie der Stief- vater auch schon in lebenslänglichem Nies- brauch behält, im Fall er sie nicht durch real Abtheilung von der Gemeinschaft abson- dert. Eine portio vacans könnte also blos alsdann existiren, und folglich das ius ac- crescendi Statt finden, wenn nach dem Todt beyder unirenden Eltern bey Verthei- lung des ganzen Vermögens ein Kind sich der Erbschaft enthielte. Sein Antheil wür- de alsdenn in der gemeinschaftlichen Masse bleiben, und so den übrigen Theilhabenden Personen zufallen. cf. *Puffendorf* l. c. §. 51.

b) Daß dieses öfters geschehe, haben mich der Sache kundige Männer versichert. Ich hät- te sehr gewünscht mich aus einem wirklichen Beyspiel einer solchen eventual sowohl als

In Absicht auf denselben sind also die Kinder von einander abgesondert, und nur mit ihrem Stiefvater oder Stiefmutter sind sie noch in Verbindung, weil die Gemeinschaft des Vermögens, auf deren Fortsezung auch die Fortdauer der Einkindschaft beruht, unter ihnen noch nicht durch eine real Abtheilung aufgehoben ist. Der überlebende Stiefvater oder Stiefmutter nun hat, im Fall eines seiner angenommenen Kinder stürbe, vermöge der Einkindschaft rechtmäsige Ansprüche auf das Erbe desselben, und steht hierinn mit dessen leiblichen Geschwister oder ihren Kindern an; denn diese blieben immer in dem nemlichen Verhältnis untereinander, wenn auch schon ihre Portionen als abgesondert angesehen wurden, sie behielten also auch ihr wechselsweises Erbrecht gegen einander. Aus diesen verschiedenen Gründen, auf welchen das Erbrecht des Stiefvaters und der rechten Geschwister beruht, bestimmt sich zugleich der verschiedene Umfang dieser gedoppelten Ansprache. Der Stiefvater oder Stiefmutter succedirt kraft der Vermögensgemeinschaft, sein Erbrecht kann sich also auch nicht weiter als auf die in der Gemeinschaft begriffene Güter erstrecken. Das Erbrecht der leibli-

chen

real Abtheilung belehren zu können, allein es wollte mir nicht gelingen, eine von beyden zu Gesicht zu bekommen.

chen Geschwister hingegen begreift die ganze Verlassenschaft des verstorbenen Bruders. Sie nehmen, wie die gemachte Kinder bey der Beerbung des Stiefvaters, den Voraus, der dem verstorbenen Bruder gemacht worden, oder was ihm sonst durch Erbschaft oder Schenkung u. s. w. zugefallen, und also nicht in der Gemeinschaft begriffen ist, zuvor hinweg; im übrigen erben der gemachte Vater oder Mutter als des angenommenen Kindes rechte natürliche Erben mit desselben leiblichen Geschwistern a).

a) Dis scheint mir der Sinn der Maynzischen Constitution zu seyn, wenn sie den leztern Saz von der Beerbung der angenommenen Kinder in der vorhin bemerkten Verbindung mit dem vorhergehenden vorträgt; und daß in der leztern Stelle blos von dem Erbrecht des gemachten Vaters oder Mutter die Rede seye, folgt, wie mir däucht, ganz natürlich daraus, daß es heißt, dieselbe sollten als rechte natürliche Erben der gemachten Kinder gehalten werden. Eine Fiction, die bey dem leiblichen Vater oder Mutter nicht Statt finden könnte. Diese Verordnung der Maynzischen Constitution ist in viele Statuten wörtlich übertragen worden. Das Hohenlohische Land Recht im I. Th. Tit. 6. §. 8. erläutert diesen Saz vortreflich auf folgende Weise: „Gleicher Gestalt gehört der „Kinder Voraus, nur nach der Nuznießung, „so lang ein Kind sich nicht verheyrathet, „oder

§. 39.

Mit wem stehen nun also gemachte Eltern bey der Erbschaft ihres angenommenen Kindes an?

„oder seine eigene Haushaltung anstellet, in „das gemeine Vermögen, und zwar derge„stalt, daß die Eltern schuldig seyn sollen, „denen Kindern bey ihrer Verheyrathung, „oder Anstellung ihrer eigenen Haushaltung „ihren Voraus ohne Verzug verabfolgen zu „lassen, oder im Säumungsfall den Reichs„üblichen Zinns von solchen darbey zu ent„richten; Und wann ein Kind stirbt, so fällt „dessen Voraus allein dessen rechten und na„türlichen Vatter oder Mutter (mit Aus„schliessung des angewünschten) und dessen „natürlichen vollbürtigen Geschwistrigen nach „dem Eigenthum zu, wo nicht in den Ehe„pacten ausdrücklich bedinget wäre, daß auf „Absterben eines Kindes dessen Voraus in „das gemeine Gut fallen solle.„ Ueberhaupt aber ist dieses Statut unter allen dasjenige, welches die Wirkungen der Einkindschaft am genauesten und im Zusammenhang vorträgt. In dem gleich darauf folgenden §. 9. fährt es in Bestimmung jener Wirkungen und besonders der einkindschaftlichen Erbfolge also fort: „Gleichwie die Einkind„schaft vornemlich das zeitliche Gut und die „Erbfolge angehet; also kann sie hingegen „auf solche Dinge, worüber die Eheleute „keine Verordnung zu thun vermögen, und „dem dritten zum præjudiz gereichen, nicht

„ver-

an? Es heist ausdrücklich: mit derselben ehelichen und natürlichen Geschwistern und deren Kindern. Hierinn liegt der Saz ganz deutlich, den wir bisher durch die ganze Analogie der einkindschaftlichen Erbfolge bestätiget gefunden haben, daß gleichgemachte Geschwister einander selbst nicht erben, weil die Einkindschaft sich so weit nicht erstrecke, daß dadurch gleichgemachte Kinder zu rechten Geschwistern, und die Güter, die ihnen durch Schenkung oder sonst zugekommen, zum Voraus bestimmt worden, oder von ihren Eltern angefallen sind, unter ihnen gemeinschaftlich würden. Die Mannzische Constitution drückt sich auch hierüber gleich nach der so eben angeführten Stelle sehr treffend aus: „Die Succession „und Erbgerechtigkeit vermög aufgerichter Ein„kindschaft, soll nicht ferner gestreckt, oder ihr „Wircklichkeit haben, dann auff Vätterlich, „Mütterlich und Kindlich Erbschaft. — —

Ge-

„verstanden noch gezogen werden; z. E. ein „angewünschtes Kind hat seine Ehre und „Vorzug nicht nach seinem angewünschten, „sondern nach seinem leiblichen Vatter zu „suchen und zu nehmen. So können auch „angenommene Kinder in ihrer angewünsch„ten Eltern Güter, so in die Gemeinschaft „nicht eingeworfen worden, wie auch in der „angewünschten Eltern Freunde Gütern, „kein Einstand Recht praetendiren.„

„Gemachte Kinder, vermög der Einkindsbe„redung sollen untereinander nicht erben, noch „die Einkindschaft über Vätterlich und Mütt„terlich Erbschafft wircken.„ Als Halbgeschwister aber erben sie einander, wenn keine vollbürtige Geschwister vorhanden sind, alsdenn aber nicht mehr vermöge der Einkindschaft, sondern nach Ordnung der gemeinen Rechte a).

§. 40.

Wenn nun eines von den unirenden Eltern gestorben ist, so entsteht die Frage: ob es dem überlebenden frey stehe, die Einkindschaft fortzusezen? Durch die Einkindschaft werden gemachte Eltern zu rechten Eltern, und erhalten alle die Rechte über die angenommene Kinder, welche natürlichen Eltern zukommen, in so ferne dieselbe nicht durch Bestimmungen, welche aus der Vermögensgemeinschaft herfliessen, eingeschränkt werden. Dieser leztere Fall läst sich hier nicht annehmen, und die Statuten gedenken nirgends einer solchen Bestimmung, vermöge welcher die Einkindschaft durch den Tod des einen Ehgatten aufgehoben wer-

den

a) cf. Aug. Frid. *Schott* in Diss. an liberi uniti mutua inter se successione hereditaria utantur ?. Lips. 1778.

den sollte a). Die Gemeinschaft der Güter kann zwischen Stiefvater und Stiefkindern fortdauren, und folglich auch die sich darauf gründende Einkindschaft. Die Rechte natürlicher Eltern also, welche der gemachte Vater oder Mutter über ihre angenommene Kinder erhalten haben, gehen durch den Tod des einen Ehgatten dem andern eben so wenig verlohren, als die Rechte des leiblichen Vaters oder Mutter durch den Tod des einen aufhören. Daher behält der gemachte Vater oder die gemachte Mut-

a) *Bardili* in Diss. de unione prolium §. 36. und mehrere Rechtslehrer haben behauptet, daß die Einkindschaft sogleich durch den Tod des einen Ehgatten aufgehoben werde, und zum Beweiß dieses Sazes die beyde oben (§. 29.) auszugsweise angeführte Stellen des Wirtenbergischen Landrechts und der Fränkischen Landgerichtsordnung angeführt. Allein keines von diesen beyden Provinzial Gesezen verordnet, daß allein durch den Tod des einen Ehgatten die Einkindschaft erlöschen solle. Die Fränkische Landgerichtsordnung redt allein von einer Abtheilung, und das Wirtenbergische Landrecht erfordert zur Aufhebung der Einkindschaft nach dem Tod des einen Ehgatten ausdrücklich eine Abtheilung; also erst durch diese, nicht durch den Tod des einen Ehgatten wird die Einkindschaft aufgehoben, wie dieses Herr Hofr. Gmelin in der oben angef. Abhandlung §. 150 — 157. unumstößlich erwiesen hat.

Mutter alle die Rechte, die dem rechten Vater oder Mutter nach dem Tod des andern zukommen, und daher kann es auch geschehen, daß der überlebende Ehgatte, wenn er zur weitern Ehe schreitet, zwischen seinen gleichgemachten leiblichen und Stiefkindern und denjenigen, welche der andere Theil zubringt, oder welche sie in dieser Ehe zu erzeugen hofften, aufs neue Einkindschaft errichte, nur wird dabey die gröste Behutsamkeit in Beobachtung der oben beschriebenen Formalien höchst nothwendig seyn.

§. 41.

Bey der Beantwortung der Frage; wie die Einkindschaft aufgehoben werde? fällt sogleich die Verschiedenheit folgender beyden Fälle in die Augen. Entweder leben beyde unirende Eltern noch, oder eines von ihnen ist gestorben. Im erstern Fall kann die Einkindschaft nur mit Bewilligung aller der Personen, deren Consens zu ihrer Errichtung erforderlich war, wieder aufgehoben werden, aber kein Theil ist befugt, einseitig davon abzugehen a). Hat

a) Einige Rechtsgelehrte haben geglaubt, daß die Eltern ob causam ingratitudinis die Einkindschaft wenigstens zu revociren berechtigt seyen. Allein dieses wird ohne Genehmigung der Obrigkeit nicht geschehen können, wel-

Hat aber die Einkindschaft durch den Tod eines der Eltern ihre unwiederrufliche Bestätigung erlangt, so wird dieselbe erst durch wirkliche Abtheilung des überlebenden Theils von den angenommenen Kindern aufgehoben, und ist diese einmal geschehen, so sind Stiefvater und Stiefkinder ausser aller Verbindung, und kein Theil kann mehr auf die Erbschaft des andern aus dem Grund der Einkindschaft Ansprache machen. Alsdenn erben nur rechte Eltern und leibliche Kinder einander, und stirbt eines der abgetheilten Kinder, so fällt dessen Erbschaft seinen nächsten Blutsfreunden zu.

§. 42.

Ist nun aber die Einkindschaft als eine in Teutschland allgemein angenommene Rechtsge-

wohn-

welche überhaupt in dem Fall wenn der Zweck der Einkindschaft, die Eintracht der durch dieselbe verbundenen Familie nicht erreicht werden kann, und zu besorgen ist, daß das Beste der Kinder in Absicht auf ihre Erziehung oder die Administration des Vermögens vernachlässiget werden möchte, vermöge ihrer allgemeinen Obliegenheit, über das Wohl der Pflegekinder und Waysen zu wachen, alle hiezu dienliche Mittel anzuwenden, und folglich auch nöthigen Falls die Einkindschaft zu rescindiren berechtigt ist. cf. Bened. *Schmidt* in der oben angef. Diss. de unione prolium §. 50 u. 51.

wohnheit anzusehen, oder hängt ihre Gültigkeit erst von dem jedesmaligen Erweis ab, daß sie in einem Lande Herkommens seye? Der Grund, warum ehmals dieser Zweifel gegen die Rechtmäßigkeit der Einkindschaft entstanden ist, war kein anderer, als weil man im sechszehenten Jahrhundert immer noch aus ängstlicher Vorliebe vor das Römische Recht besorgte, die Einkindschaft möchte als ein pactum successorium angesehen werden können, welches contra bonos mores seye, und aus eben dieser Quelle flos die Cammergerichtliche Entscheidung vom J. 1538 a), auf welche sich mehrere Rechtsgelehrte beruffen, wodurch dem Appellaten zu beweisen auferlegt wurde, „wie „und welchermassen zu J. der Gebrauch und „Gewohnheit gewesen sey, die Einkindschaft „auffzurichten.„ Allein das Cammergericht legte selbst diese Besorgnis ab, da es die Maynzische Constitution bestätigte, weil diese die Form der Adoption bey der Einkindschaftserrichtung genau befolgte b), und auf diese Weise die Einkindschaft als eine Teutsche Adoption gel-

a) Abr. Saur in dem güldnen Auszug von Erbschafften rc. p. 196. führt dieselbe wörtlich an. S. *Puffendorf* cit. Obs. 200. §. 5. und die daselbst angeführte Schriftsteller.

b) *Gail* Lib. II. Obs. 125.

gelten konnte. Und wäre dieselbe auch ein blosser wirklicher Erbvertrag, so würde jezo dieser Zweifel gewis hinwegfallen, da die Successio pactitia in ihrem ursprünglichen Vaterland wieder zu Ehren angenommen worden ist. So wie nun aber die Einkindschaft sich so viel möglich nach der Adoption gebildet hat, (denn daß die teutsche National Begriffe vom Erbrecht der Kinder sich sogleich hätten ganz verdrängen lassen, war wohl nicht möglich;) so daß dadurch jene von der Adoption entlehnte Form zu Erlangung des Hauptendzwecks der Einkindschaft, der Gleichstellung von Kindern verschiedener Ehen auch in Absicht auf die festzusezende Vermögensgemeinschaft, wesentlich wurde, so wird auch eine Einkindschaft niemals gültig werden können, bey deren Errichtung jene Grundsäze nicht beobachtet worden sind. Wird aber jene Vorschrift genau befolgt, so ist kein Grund vorhanden, warum die Einkindschaft in irgend einem Lande als ungültig anzusehen, und daher ihre Aufnahme erst zu erweisen wäre. Daß aber eine Einkindschaft in einem Land errichtet werde, wo sie ausdrücklich abgeschaft oder verboten ist a), dieses läst sich un-

a) wie z. E. im Landrecht der Marggrafschaften Baden und Hochberg, 1710. fol. im IV. Th.

unter der Voraussezung, daß sie in gehöriger Form errichtet werde, nicht als möglich denken, weil von der Obrigkeit eines jeden Orts, deren Erkenntnis und Bestätigung bey der Einkindschaft nothwendig seyn muß, zu erwarten ist, daß sie der Gewohnheiten und Geseze ihres Landes kundig seyn, und also eine Einkindschaft gegen ausdrückliches Verbot nicht bestätigen würde.

IV. Th. Tit. 27. und in der Nassau-Catzenelnbogischen Gerichts- und Landsordnung. II. Th. 4. Cap. p. 79.

Verbesserungen.

S. 10. §. 6. Lin. 6. für alle, als.
S. 13. §. 8. Lin. 2. für und, nur.
S. 17. §. 9. Lin. 3. für seye, seyn.
S. 30. §. 15. Lin. 11. für auen, allen.
S. 40. §. 20. Lin. 1. für zu, gegen.
S. 58. §. 26. Lin. 10. für bestimmt, sezt.
S. 70. N. a. Lin. 6. nach Adoption ins. angesehen haben.
S. 75. N. b. Lin. 3. nach beschreibt ins. wiewohl ohne alle Rücksicht auf historischen Ursprung.
S. 84. §. 37. Lin. 19. für durch das ihrige, auch das ihnen.

BSB Bayerische StaatsBibliothek

MDZ Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Tafinger, Wilhelm Gottlieb,

Ueber die Lehre von der Einkindschaft

Nürnberg 1785

J.germ. 60#Beibd.1
urn:nbn:de:bvb:12-bsb10551100-8
VD18 14731509-001